

**FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE RONDÔNIA**  
**CAMPUS PROFESSOR FRANCISCO GONÇALVES QUILES – CACOAL/RO**  
**DEPARTAMENTO ACADÊMICO DE DIREITO**

**NÉDIA MARIA GIOVANONI**

**ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE*: O PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE EM  
DETRIMENTO DA ORDEM CADASTRAL**

**TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**  
**MONOGRAFIA**

**CACOAL – RO**  
**2015**

**NÉDIA MARIA GIOVANOINI**

**ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE*: O PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE EM  
DETRIMENTO DA ORDEM CADASTRAL**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Fundação  
Universidade Federal de Rondônia – UNIR – *Campus*  
Professor Francisco Gonçalves Quiles – Cacoal/RO, como  
requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em  
Direito, elaborada sob a orientação da professora M.<sup>a</sup>  
Daeane Zulian Dorst.

**CACOAL – RO**

**2015**

Giovanoni, Nédia Maria.  
G512a Adoção *Intuitu Personae*: o princípio da afetividade em detrimento da ordem cadastral/ Nédia Maria Giovanoni – Cacoal/RO: UNIR, 2015.  
65 f.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação).  
Universidade Federal de Rondônia – Campus de Cacoal.  
Orientadora: Prof. Ma. Daeane Zulian Dorst.

1. Direito civil 2. Adoção *Intuitu Personae*. 3. Vínculo afetivo. 4. Adotantes - Cadastro. I. Dorst, Daeane Zulian. II. Universidade Federal de Rondônia – UNIR. III. Título.

CDU – 347

Catálogo na publicação: Leonel Gandi dos Santos – CRB11/753

# **ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE*: O PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE EM DETRIMENTO DA ORDEM CADASTRAL**

**NÉDIA MARIA GIOVANOINI**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Fundação Universidade Federal de Rondônia UNIR – *Campus* Professor Francisco Gonçalves Quiles – Cacoal/RO, para obtenção do grau de Bacharel em Direito, mediante a Banca Examinadora formada por:

---

Professora M<sup>a</sup> Daeane Zulian Dorst- UNIR - Presidente

---

Professor M.<sup>a</sup> Afonso Maria das Chagas - UNIR – Membro

---

Professor M.e Ozana Rodrigues Boritza - UNIR – Membro

Conceito: \_\_\_\_\_

Cacoal, 03 de Julho de 2015.

Dedico este trabalho especialmente aos meus amados pais  
Vilson Aníbal Giovanoni e Maria Fainello Giovanoni, pela  
compreensão e pelo apoio absoluto nestes cinco anos de  
jornada. A eles devo muito do que sou.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente ao Divino Pai Eterno, fonte de vida e de amor, por me amparar nos momentos difíceis e por ser a fortaleza e a presença constantes ao longo do curso.

Especialmente agradeço aos meus pais Vilson Aníbal Giovanoni e Maria Fainello Giovanoni, que me apresentaram a simplicidade e o gosto pela vida. A eles, que desde cedo me ensinaram que o bem maior a ser conquistado é o conhecimento, e que os caminhos da vida devem ser trilhados sem perder de vista valores como a honestidade e a humildade.

Registro também, a importância das amizades adquiridas durante o período de graduação... Aos queridos Wallace Hoffmann Cardoso, Gilson Divino Araújo, Edson José Viana, Nelson Ned Rodrigues dos Santos, Oliliane Batista de Lima, Adinéia da Silva Borges, Renata Miranda Concordia, sempre presentes com atos e palavras, dividindo conquistas e dissabores ao longo desses cinco anos.

À Professora M.<sup>a</sup> Daeane Zulian Dorst, orientadora e amiga, pelos valiosos ensinamentos, pela confiança e, principalmente pela incondicional cooperação na realização desse ideal. Obrigada por não desistir de mim!

A todos os professores do Departamento Acadêmico de Direito da Fundação Universidade Federal de Rondônia que fizeram parte de minha trajetória acadêmica, pelos preciosos ensinamentos transmitidos ao longo do período de graduação.

Aos queridos irmãos Osmar e Oscar, cunhadas Carmen e Janete, e sobrinhos Janaína, Fábio, Guilherme, Laís e Gabriela que acreditaram em minha capacidade, incentivando e apoiando minhas decisões, me mostrando ser possível concretizar os sonhos, mesmo diante das adversidades que a vida nos impõe. E ao nosso pequeno Enzo Luiz, presente de Deus que tornou nossos dias mais sublimes e iluminados... Tal apoio foi essencial à minha qualificação

profissional e humana, servindo de referencial para essencial ação na garantia da efetivação dos direitos fundamentais.

“Um pai, mesmo biológico, se não adotar seu filho, jamais será pai. Por isto podemos dizer que a verdadeira paternidade é adotiva e está ligada à função, escolha, enfim, ao desejo.”

Rodrigo da Cunha Pereira (2000)



## RESUMO

O presente trabalho monográfico tem por objetivo a análise jurídica da conjuntura que envolve a ligação afetiva entre uma criança e/ou adolescente com terceiro que, tendo-o sob sua guarda de fato, assume de forma voluntária o poder familiar, e como essa relação será contemplada pelo ordenamento jurídico brasileiro, ou seja, a possibilidade da adoção *Intuitu Personae*. Nesse intuito, com base na doutrina e na jurisprudência, busca-se o fundamento que embasa os casos em que a adoção é outorgada em benefício de sujeitos não inscritos no cadastro de adotantes. Com o advento da Constituição de 1988, e, em conformidade com o imperioso princípio da proteção integral, o adotando torna-se peça fundamental do processo de adoção. Deste modo, é reforçada a ideia de que o imprescindível não é a obtenção de um filho para uma família, mas sim, o zelo pelo adotando sob a ótica dos princípios da afetividade, do melhor interesse e da proteção integral. Versa ainda sobre o cadastro de pretendentes à adoção, conforme preconiza o artigo 50, *caput* e parágrafos, do Estatuto da Criança e do Adolescente, e sua possível flexibilização, amparado no princípio do melhor interesse, como nas circunstâncias de estabelecimento de vínculo afetivo entre o adotando e os guardiões de fato. O objeto da pesquisa em foco foi desenvolvido com base no método dedutivo que, em conformidade com o entendimento clássico, parte do geral ao particular. Em relação aos procedimentos, o assunto abordado foi analisado com base na técnica de pesquisa bibliográfica, bem como, por meio de análises jurisprudenciais, com o intuito de auferir os objetivos indicados, traçando um paralelo entre a análise da temática e a problematização proposta.

**Palavras-chave:** Adoção *Intuitu Personae*. Cadastro de adotantes. Vínculos afetivos. Princípio do melhor interesse.

## ABSTRACT

This monograph is a legal analysis of the situation involving the affective link between a child and/or adolescent with a third party who, when taking him into his custody is in fact, voluntarily assuming the family authority, and how this relationship will be contemplated by Brazilian law, ie the possibility of adopting *Intuitu Personae*. To that end, based on the doctrine and jurisprudence, search is the foundation that supports the cases where the adoption is granted in favour of non-enrolled subjects in the adopters register. With the advent of the 1988 Constitution, and in accordance with the imperative principle of full protection, the taking into custody is fundamental part of the adoption process. It therefore reinforced the idea that the essential need is not getting a child to a family, but the zeal of the adoptee on the perspective of the principles of affectivity, the best interests and full protection. However, it is still on the register of applicants for adoption, as recommended by Article 50 within the paragraphs, the Statute of Children and Adolescents, and the possible relaxation, supporting the principle of best interest such as in the circumstances of the establishment of bonding between the adoptees and the fact guardians. The subject of the research focused on was developed based on the deductive method, in accordance with the classic understanding of the general to the particular. with regard to procedures, the subject matter was analysed based on the technical literature as well as through jurisprudential analysis, in order to earn the stated objectives, drawing a parallel between the analysis of the theme and the proposed questioning.

**Keywords:** Adoption *Intuitu Personae*. Adopters registration. Affective bonds. Principle of best interest.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>09</b>
<b>1 O INSTITUTO DA ADOÇÃO .....</b>	<b>13</b>
1.1 ASPECTOS GERAIS DO INSTITUTO DA ADOÇÃO E SUA NATUREZA JURÍDICA.....	13
1.2 FINALIDADES DA ADOÇÃO.....	17
1.3 MODALIDADES DA ADOÇÃO.....	19
<b>2 O CADASTRO DE ADOTANTES E O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS FORMAIS E MATERIAIS DO PRETENDENTE A ADOÇÃO .....</b>	<b>26</b>
2.1 REQUISITOS PARA A EFETIVAÇÃO DA ADOÇÃO .....	26
2.2 O CADASTRO DE PRETENDENTES À ADOÇÃO E DE ADOTANDOS E A SISTEMÁTICA IMPOSTA PELO ARTIGO 50 DO ECA .....	29
2.3 AVALIAÇÃO PSICOSSOCIAL .....	35
2.4 FLEXIBILIZAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS E MATERIAIS DO ADOTANTE COMO GARANTIA DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE: UMA PERSPECTIVA PARA A ADOÇÃO <i>INTUITU PERSONAE</i> .....	36
<b>3 O PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE COMO BALIZADOR DA ADOÇÃO <i>INTUITU PERSONAE</i> .....</b>	<b>40</b>
3.1 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA EM CONSONÂNCIA COM SEUS NOVOS PRINCÍPIOS ORIENTADORES .....	40
3.2 O PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE COMO FUNDAMENTO PARA A INOBSERVÂNCIA DA ORDEM DO CADASTRO DE ADOTANTES.....	44
3.3 ANÁLISES JURISPRUDENCIAIS FUNDAMENTADAS NA FORMAÇÃO DO VÍNCULO AFETIVO ENTRE A CRIANÇA E O DO ADOLESCENTE E SEUS GUARDIÕES DE FATO .....	49
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>56</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>60</b>

## INTRODUÇÃO

A evolução do conceito de família, destacado em âmbito constitucional, exige uma mudança de postura e de concepções por parte dos intérpretes do Direito, uma vez que os princípios constitucionais relacionados à dignidade da pessoa humana possuem grau elevado de supremacia na ordem constitucional do País.

Para tanto, o presente estudo propõe a análise acerca da Adoção *Intuitu Personae* a partir do princípio da afetividade e em detrimento da ordem cadastral, de fundamental importância acadêmica, por favorecer o amadurecimento jurídico e a capacidade crítico-reflexiva, visto que o impasse decorrente de tal exposição torna imprescindível uma fundamentada reflexão da aplicação da legislação vigente.

Essa questão é reforçada na análise do tratamento jurídico conferido a essa modalidade de adoção no ordenamento brasileiro, pautada nos direitos fundamentais prescritos na Constituição Federal de 1988, e reafirmados no Estatuto da Criança e do Adolescente, frente aos interesses de uma sociedade contemporânea.

Nessa perspectiva, é expressa a responsabilidade do Estado, da família e da sociedade no sentido de assegurar à criança e ao adolescente, o direito à convivência familiar equilibrada, princípios fundamentais legitimados constitucionalmente. Surge, então, a motivação jurídico-social para o referido estudo, buscando analisar a ampla e geral aplicação dos corolários da dignidade da pessoa humana, sob a ótica dos princípios da afetividade, da proteção integral e da concessão da adoção com fundamento no melhor interesse da criança e do adolescente, preceitos de extrema relevância social, no sentido de contribuir para uma melhor compreensão do processo de adoção e para a consolidação da pesquisa proposta.

Ante o cadastro de pretendentes à adoção, nos moldes do que impõe o artigo art. 50 da Lei nº 8.069/90, e frente à sua possível flexibilização, com respaldo no princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, a atual conjuntura normativa, jurisprudencial e

doutrinária cível viabiliza a adoção *Intuitu Personae* que garante o respeito aos direitos fundamentais titularizados em situações de formação de vínculo afetivo entre o adotando e seus guardiões de fato.

Evidencia-se o rigor na observância da sistemática descrita no artigo 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente, ressalvadas suas exceções, no que diz respeito ao cadastro de pretendentes à adoção, pois essa disposição assumiu patamar de exigência para se efetivar o processo de adoção, com vistas a garantir que a criança ou o adolescente não sofra os efeitos prejudiciais da separação ou da perda da convivência afetiva. O que acabou por reduzir significativamente o reconhecimento legal da adoção *Intuitu Personae*, um desdobramento da Lei nº 12.010/09.

Dá a necessidade de um estudo pautado em embasamentos doutrinários e jurisprudenciais que fazem oposição ao disposto no Estatuto, objetivando o melhor interesse da criança e do adolescente, mais especificamente, nos casos em que é percebido o estabelecimento de vínculo afetivo entre adotante e adotando, contrapondo a formalidade do cadastro de adotantes.

Deste modo, importante se faz buscar respaldo no ordenamento jurídico brasileiro, na doutrina e na jurisprudência, no que concerne aos critérios utilizados nos casos em que é deferida a adoção em favor de pessoas não inscritas no cadastro de adotantes, bem como compreender a sistemática que envolve o deferimento da habilitação à adoção, com base na conjuntura normativa vigente.

Para uma melhor compreensão quanto à estruturação da presente monografia, impende comentar que será composta por três capítulos, divididos da maneira a ser exposta brevemente a seguir.

Num primeiro momento, buscar-se-á abordar os aspectos gerais do instituto da adoção, analisando-se questões preliminares, relacionadas à sua conceituação e natureza jurídica em consonância com suas modalidades e requisitos exigidos para a concessão da pretensão, lançando bases para a discussão central.

Em alusão ao segundo capítulo, dar-se-á ênfase aos requisitos para a efetivação da adoção, elucidando os princípios orientadores da constitucionalização do direito de família, dentre os quais se destacam os princípios do melhor interesse da criança e do adolescente, da proteção integral e da afetividade, bem como abordar a sistemática imposta pelo artigo 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o cadastro de pretendentes à adoção.

Por fim, o último capítulo tem por escopo conceber a adoção *Intuitu Personae* em seus aspectos controvertidos, a partir de análises jurisprudenciais, observando-se a formação de

vínculo afetivo entre a criança e/ou adolescente e seus guardiões de fato como fundamento para a inobservância da ordem disposta no cadastro de pretendentes à adoção.

Com o escopo de promover a análise e desenvolvimento do tema proposto, e, a partir do estudo de princípios, leis e teorias apontadas como inquestionáveis, o método a ser empregado terá como base o raciocínio dedutivo. Assim, será efetuada uma abordagem das alterações sofridas pela legislação vigente, relacionando sua aplicabilidade com os interesses da sociedade contemporânea.

Do ponto de vista dos objetivos da pesquisa, esta se enquadra como uma pesquisa exploratória, uma vez que tem por finalidade proporcionar maiores informações sobre o assunto a ser investigado, possibilitando a delimitação do tema da pesquisa; bem como, orientando a fixação dos objetivos e a formulação das hipóteses. Quanto à forma de abordagem do problema trata-se de pesquisa qualitativa visto que considera a existência de uma relação dinâmica entre o mundo real e o sujeito.

Em relação aos seus procedimentos o assunto abordado será analisado com base na técnica de pesquisa bibliográfica, bem como, por meio de análises jurisprudenciais, com o intuito de auferir os objetivos indicados, traçando um paralelo entre a análise da temática e a problematização proposta.

Deste modo, tendo como base a pesquisa bibliográfica, serão considerados os aspectos doutrinários, mediante fundamentos e princípios orientadores do Direito de Família, bem como o ordenamento jurídico vigente, a fim de delinear uma abordagem sobre o tema proposto e consolidar uma possível conclusão.

O objeto da pesquisa em foco será desenvolvido com base nas perspectivas filosófico-jurídicas dogmática e zetética, preponderando esta última. A definição do método de análise jurídica é justificável pela necessidade de estabelecer-se um paralelo entre a natureza jurídica do instituto da adoção, bem como, do cadastro de adotantes, em detrimento da modalidade de adoção *Intuitu Personae*, com base nos fundamentos e disposições legais vigentes no ordenamento jurídico brasileiro.

Ressalta-se que o método norteador da pesquisa está atrelado à análise do fenômeno jurídico da adoção *Intuitu Personae* sob a ótica dos princípios da afetividade, do melhor interesse e da proteção integral da criança e do adolescente, verificando o porquê da inobservância da inscrição de pretendentes na lista de adotantes, como condição “*sine qua non*” para a efetivação da adoção.

Em tempo, salienta-se que, com a presente monografia, não há pretensão de esgotamento do tema, mas de enfatizar o debate que se impõe sobre assunto de inegável relevância social.

# 1 O INSTITUTO DA ADOÇÃO

## 1.1 ASPECTOS GERAIS DO INSTITUTO DA ADOÇÃO E SUA NATUREZA JURÍDICA

*Adoptio*, termo originário do latim, que significa adoção, na língua portuguesa tem por significação receber alguém como filho, em conformidade com Bordallo (2010, p. 205). No entanto, a adoção prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente possui grandiosa dimensão, sempre priorizando os interesses do adotando.

Ao se tratar do processo de adoção previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente, preconiza seu artigo 39, § 1º, o caráter irrevogável da adoção, bem como, que esta somente deve ocorrer quando esgotados os recursos de manutenção da criança e do adolescente em sua família natural ou extensa, devendo-se priorizar a colocação destes sob regime de guarda ou tutela de parentes que mantenham vínculos de afinidade e afetividade com os envolvidos.

Caso não seja possível o deslocamento da criança ou do adolescente para a família extensa ou ampliada, ou, ainda que possível, não venha surtir o efeito reintegrador junto à família natural, será mantido sob a tutela de entidades de atendimento institucional, responsáveis por sua inserção no “programa de acolhimento familiar”.

Finalmente, se a manutenção da convivência no seio da família natural não seja possível, compete ao Estado, uma vez provocado por meio de procedimento específico, destituir definitivamente o poder familiar por meio de decisão judicial, encaminhando em definitivo, a criança ou o adolescente para a adoção.

Nesse sentido, Farias e Rosenvald (2012, p. 1028) acrescentam:

A adoção confere a alguém o estado de filho, para todos os fins e efeitos. [...] Trata-se de mecanismo de determinação de uma relação jurídica filiatória, através do critério socioafetivo, fundamentado no *afeto*, na *ética* e na *dignidade* das pessoas envolvidas, inserindo uma pessoa humana em família substituta, de acordo com o seu melhor interesse e a sua proteção integral, com a chancela do Poder Judiciário. [grifo do autor]

A adoção consagra, portanto, a filiação socioafetiva, fundamentada não no termo biológico, mas, especificamente, no fator sociológico. Conforme entendimento de Dias (2013, p. 402), a adoção constitui um parentesco eletivo, pois decorre exclusivamente de um ato de vontade. Nota-se, com embasamento doutrinário e jurisprudencial, a importância do fator biológico, entretanto, ressalta-se sobremaneira a questão socioafetiva. Nesse mesmo sentido, Fachin (2003, p. 25) leciona que:



A verdade sociológica da filiação se constrói, revelando-se não apenas na descendência, mas no comportamento de quem expende cuidados, carinho e tratamento, quem em público, quer na intimidade do lar, com afeto verdadeiramente paternal, construindo vínculo que extrapola o laço biológico, compondo a base da paternidade.

Em entendimento sobre o instituto, Rodrigues (2002, p. 332), menciona a adoção como “o ato do adotante, pelo qual traz ele, para a sua família e na condição de filho, pessoa que lhe é estranha”.

Os variados conceitos doutrinários possuem ideias distintas, no entanto, todos convergem para a questão basilar de que a adoção institui o vínculo jurídico de filiação. Esta modalidade de filiação é designada parentesco civil, sendo, pois, constituída pela norma legal, que, independente de consanguinidade, institui um fato jurídico pautado em uma nova relação de filiação.

Nesse aspecto, Dias (2013, p. 498), afirma que “a filiação não é um dado da natureza, mas uma construção cultural, fortificada na convivência, no entrelaçamento dos afetos, pouco importando sua origem”. Destaca ainda que, “o filho biológico é também adotado pelos pais no cotidiano de suas vidas”.

O rol de significados do termo adoção é vasto, o que impede a sobreposição de uma concepção sobre outra. Ainda, elucidando esse aspecto, Farias e Rosenvald (2012, p. 1027) mencionam:

A adoção é gesto de amor, do mais puro afeto. Afasta-se, com isso, uma falsa compreensão do instituto como mera possibilidade de dar um filho a quem não teve pelo mecanismo biológico, como se fosse um substitutivo para a frustração da procriação via método sexual.

No entanto, diante da junção de subsídios aqui apresentados, faz-se oportuna a compreensão e merece destaque o conceito de Furlanetto (2006, p. 5), que traz o seguinte entendimento com relação ao instituto:

A adoção é ato jurídico que, através de uma ficção jurídica, e obedecidos os requisitos legais, uma pessoa dita adotante conduz à sua família, na condição de filho, outra pessoa, geralmente estranha à família do adotante e nominada adotando, independentemente da existência de relação de parentesco consanguíneo ou afim, criando-se entre as partes o vínculo da filiação e findando as ligações de filiação do adotando com a sua família biológica.

Para sua efetivação, necessário um processo judicial, cujo trâmite ocorre perante a Justiça da Infância e da Juventude, sendo analisada a proteção integral e o melhor interesse da criança e do adolescente através de estudos técnicos, ressaltando também a formação de

vínculos afetivos entre os pretendentes à adoção e adotados. Constatando-se que a adoção representará reais benefícios para a criança ou adolescente, será julgada procedente, tendo a sentença, segundo entendimento do STJ (BRASIL, 2010, *online*)<sup>1</sup>, natureza constitutiva, fazendo coisa julgada material, não se tratando de provimento meramente homologatório, passível de ação anulatória de seus efeitos.

Uma vez estabelecida a relação jurídica por meio do processo de adoção, e, levando-se em consideração as condições determinadas pela legislação vigente, o adotante conduz o adotado à nova família, que, apesar de advindo de período preparatório, é ainda estranho à nova relação familiar. Em conformidade com Farias e Ronsenvald (2012), o instituto da adoção supera as relações jurídicas, embrenhando-se no critério socioafetivo, tido como peça fundamental no processo de adoção, com vistas a garantir o direito constitucional da dignidade da pessoa humana:

Trata-se de mecanismo de determinação de uma relação jurídica filiatória, através do critério socioafetivo, fundamentado no afeto, na ética e na dignidade das pessoas envolvidas, inserindo uma pessoa humana em família substituta, de acordo com o seu melhor interesse, e a sua proteção integral, com a chancela do Poder Judiciário. (FARIAS; RONSENVALD, 2012, p. 1028)

No que diz respeito à natureza jurídica do instituto, importante frisar que a matéria é questão contestável entre os doutrinadores, principalmente pelas diferentes funções desempenhadas na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, tanto no período antecedente, quanto no precedente.

Em seus estudos, Bordallo (2010, p. 205) elenca cinco correntes doutrinárias que visam elucidar a natureza jurídica da adoção, das quais se destacam a primeira, que considera a adoção como uma “instituição”; a segunda que percebe a adoção um “ato jurídico”; a

---

<sup>1</sup> RECURSO ESPECIAL - AÇÃO ANULATÓRIA DE ADOÇÃO - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTS. 42, § 5º, DO ECA - ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, E 145, INCISO II, DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 - INCIDÊNCIA, NO PONTO, DO ENUNCIADO N. 211 DA SÚMULA/STJ - NÃO-IMPUGNAÇÃO, NAS RAZÕES DE RECURSO ESPECIAL, DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO DO V. ACÓRDÃO RECORRIDO - APLICAÇÃO DO ENUNCIADO N. 283 DA SÚMULA/STF - **SENTENÇA QUE DECIDE PROCESSO DE ADOÇÃO - NATUREZA JURÍDICA - PROVIMENTO JUDICIAL CONSTITUTIVO - SUJEIÇÃO À COISA JULGADA MATERIAL E AO PRAZO DECADENCIAL DA AÇÃO RESCISÓRIA - AÇÃO ANULATÓRIA DE ATOS JURÍDICOS - NÃO-CABIMENTO, NA ESPÉCIE - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. [...] III - A sentença que decide o processo de adoção possui natureza jurídica de provimento judicial constitutivo, fazendo coisa julgada material**, não sendo a ação anulatória de atos jurídicos em geral, prevista no art. 486 do Código de Processo Civil, meio apto à sua desconstituição, sendo esta obtida somente pela via da ação rescisória, sujeita a prazo decadencial, nos termos do art. 485 e incisos do Código de Processo Civil; IV - Recurso especial improvido. (STJ - REsp: 1112265 CE 2009/0044601-0, Relator: Ministro MASSAMI UYEDA, Data de Julgamento: 18/05/2010, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/06/2010) (BRASIL, 2010, *online*).

terceira compreende a adoção como um “ato de natureza híbrida”; a quarta revela a adoção como um “contrato” e a quinta a compõe como um “ato complexo”.

Ainda com relação à natureza jurídica controversa da adoção, Gonçalves (2013, p. 380) comenta:

No sistema do Código de 1916, era nítido o caráter contratual do instituto. Tratava-se de negócio jurídico bilateral e solene, uma vez que se realizava por escritura pública, mediante o consentimento das duas partes. Se o adotado era maior e capaz, comparecia em pessoa; se incapaz, era representado pelo pai, ou tutor, ou curador.

A adoção preconizada pelo antigo Código Civil possuía caráter contratual, na dependência específica da manifestação de vontade das partes, em ato de direito privado, inexistindo a intervenção do Poder Público. Consequentemente, análogo a um contrato, a adoção demanda, nos dias atuais, que haja o concurso de vontades, no entanto, as partes não possuem plena autonomia para o ajuste de seus efeitos, devendo, essencialmente, anuir aos critérios e exigências predeterminados na norma vigente.

Sucedem que a alteração de paradigmas incitada pela constitucionalização do Direito Civil, de modo especial no Direito de Família, refletiu também na alteração da natureza jurídica da adoção. Na visão de Gonçalves (2013, p. 380):

A partir da Constituição de 1988, todavia, a adoção passou a constituir-se por ato complexo e a exigir sentença judicial, prevendo-a expressamente o art. 47 do Estatuto da Criança e do Adolescente e o art. 1.619 do Código Civil de 2002, com a redação dada pela Lei n. 12.010, de 3-8-2009. O art. 227, § 5º, da Carta Magna, ao determinar que, “a adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros”, demonstra que a matéria refoge dos contornos de simples apreciação juscivilista, passando a ser matéria de interesse geral, de ordem pública.

De modo antagônico ao preceituado pela adoção civil do Código de 1916, a modalidade de adoção estatutária, além de aludir à manifestação das partes, depende da outorga do Poder Público, uma vez que somente haverá de se concretizar a partir de sentença judicial. Daí a razão pela qual, atualmente está afastada a natureza jurídica meramente contratual da adoção, uma vez que há acentuado interesse público e ativa participação do Estado no processo de adoção. Dias (2013, p. 489) aduz a respeito que “foi abandonada a concepção tradicional, em que prevalecia sua natureza contratual e significava a busca de uma criança para uma família”.

O advento da Constituição Federal de 1988 trouxe consigo mudanças tanto no campo social quanto na esfera legal, e consoante a isso, sobreveio a compreensão da adoção como

um ato complexo por considerável parte da doutrina. Bordallo (2010, p. 206), filiando-se a essa corrente, justifica o seu posicionamento:

Para a sua formalização, a adoção passará por dois momentos: o primeiro, de natureza negocial, onde haverá a manifestação das partes interessadas afirmando quererem a adoção; um segundo momento, onde haverá a intervenção do Estado, que verificará da conveniência, ou não, da adoção. O primeiro momento se dá na fase postulatória da adoção, enquanto que o segundo se dará ao fim da fase instrutória do processo judicial, com a prolação da sentença. Para que se consuma e se aperfeiçoe a adoção, se fará necessária a manifestação de vontade do adotante, do adotando e do Estado.

Farias e Rosenvald (2012, p. 964) também visualizam na adoção um ato complexo, por conta da exigência dos diferentes momentos jurídicos para o seu aprimoramento, além do que, se faz imperativo a manifestação de vontade pelo adotando e pela imprescindibilidade de chancela estatal. Deste modo, fica explícita a complexidade do ato, pela exigência do concurso de várias vontades, apontando um objetivo em comum, mediante uma ação que resulta com o arbítrio do Estado relacionado ao vínculo paterno-filial.

Por outro lado, Dias (2013, p. 497) é defensora da corrente que trata a adoção como um ato jurídico, assegurando que “o estado de filiação decorre de um fato (nascimento) ou de um ato jurídico: a adoção – ato jurídico em sentido estrito, cuja eficácia está condicionada à chancela judicial”.

Em conformidade com o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu art. 48, é notória a disposição acerca do procedimento:

Art. 48. A adoção é uma escolha consciente e clara, mediante uma decisão legal, a partir da qual uma criança ou adolescente não gerado biologicamente pelo adotante torna-se irrevogavelmente filho. (BRASIL, 1990, *online*)

Tal dispositivo discorre sobre um processo legal de transferência de direitos e deveres concernentes aos pais biológicos para os pais adotivos, bem como aos adotados todos os direitos e deveres intrínsecos à condição de filho legítimo.

Diante do exposto, seja qual for a corrente adotada, se faz imprescindível a pretensão como estímulo inicial à elaboração do pedido de adoção, bem como, a aquiescência das partes e intervenção do Estado, fatores integrantes da constituição da natureza jurídica do instituto da adoção, zelando pelo melhor interesse da criança e do adolescente.

## 1.2 FINALIDADES DA ADOÇÃO

O instituto da adoção, de acordo com Bordallo (2010, p. 197), remete às civilizações mais antigas, sendo instituída com a finalidade de dar filhos a quem não podia tê-los, a fim de que a religião da família fosse perpetuada. Tal desígnio sofreu modificações, por vezes primando pelos interesses do adotante e, nos dias atuais, prevalecendo o melhor interesse do adotando. Reforçando essa ideia, ainda em conformidade com Bordallo (2010, p. 199):

Com o passar dos tempos, seu sentido se alterou, passando, nos dias de hoje, a significar o dar uma família a quem não a possui. Podemos efetivamente afirmar que a adoção evoluiu de um caráter potestativo para um caráter assistencialista.

A concepção principal da adoção, segundo Furlanetto (2006, p. 6), primordialmente, enquanto ainda vigente o Código Civil de 1916, era considerar especificamente as famílias que não podiam ter prole. Com o surgimento da Constituição Federal de 1988 e o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, a finalidade da adoção passou por um processo de inversão, priorizando a proteção da criança e do adolescente, inserindo-o em família substituta, observando-se os requisitos estabelecidos em lei, bem como, verificando-se o melhor interesse do adotando.

Na contemporaneidade, em entendimento de Farias e Rosenvald, (2012, p. 1027), a adoção tem por intuito propiciar ao adotando a sua colocação em núcleo familiar, de modo a integrá-lo efetiva e plenamente, a fim de assegurar-lhe a dignidade, bem como, prover suas necessidades atinentes ao desenvolvimento da personalidade, inclusive psíquicas, educacionais e afetivas. No mesmo sentido, Fachin (1999, p. 63) aduz que:

Quanto ao objetivo da adoção, este, no princípio, era a continuidade do culto doméstico. Na vida moderna, ocorrem muitas motivações, predominando a ideia de permitir aos que não têm filhos, particularmente aos casais sem prole, a possibilidade de serem pais. Acresce ainda um interesse público em propiciar à infância desvalida e infeliz a obtenção de um lar.

Bordallo (2010, p. 204) confere essa alteração no propósito da adoção à nova concepção apresentada para o Direito de Família por meio da Constituição Federal de 1988, sobrepondo-se que os fins clássicos do instituto, ou seja, dar um filho a quem não podia tê-lo naturalmente, foram transformados para, numa visão protecionista da adoção, obter uma família para a criança ou o adolescente que não a possuía, com vistas a garantir o direito à convivência familiar, inscrito no Estatuto da Criança e do Adolescente. Farias e Rosenvald (2012, p. 1028) reafirmam esse pensamento:

Trilhando as sendas abertas pelo constituinte (humanista e garantista), nota-se a adoção como um mecanismo de prestígio da convivência familiar, estabelecendo a relação filiatória por perspectiva afetiva, inserindo alguém em família substituta. Aliás, de todas as formas de inserção em família substituta, a adoção é a mais ampla e completa, propiciando o enquadramento de alguém no seio de um novo núcleo familiar, transformando o adotado em membro da nova família.

Gonçalves (2013, p. 382) também menciona a evolução da adoção, destacando que a mesma passou a cumprir função de fundamental importância como instituto filantrópico de caráter humanitário, objetivando não somente permitir aos casais impossibilitados pela natureza de terem filhos, como também permitir que um número maior de crianças e adolescentes, venham possuir um lar, ao serem adotados.

Nesse aspecto, ressalta Dias (2013, p. 498), que a doutrina da proteção integral e a vedação de referências discriminatórias entre os filhos biológicos e os adotivos, após a Constituição Federal de 1988, transformaram consideravelmente o cenário da adoção. Atualmente, em se tratando de adoção, prioriza-se o melhor interesse da criança e do adolescente, influenciando diretamente na outorga ou não, do pedido de adoção. Assim, fica evidente que a função social da adoção está intrinsecamente atrelada à colocação da criança e do adolescente em família substituta. A adoção, outrora vista como tão somente uma maneira de perpetuar a família, passa a ser mecanismo de inclusão social e assistencial.

### 1.3 MODALIDADES DA ADOÇÃO

Com a implementação do Código Civil de 2002, que compreende o direito ao convívio familiar e direitos atinentes à criança e ao adolescente, foi instituído o sistema legal de adoção judicial. No entanto, há que se tratar das diversas modalidades do instituto da adoção, caracterizadas pela configuração que assume quando postulada. Deste modo, em caráter nacional, a adoção é segmentada em unilateral, bilateral, póstuma e *Intuitu Personae*.

Uma vez ausentes vedações legais quanto ao estado civil, são passíveis de adotar, de modo individual, pessoas solteiras, viúvas, divorciadas e separadas judicialmente. Não se tratando de requisito para a concessão da adoção, a pessoa não tem necessariamente que ser casada para proceder à adoção, e, indivíduos solteiros, dotados de capacidade plena, maiores de 18 anos, não sofrem impedimentos legais, em decorrência de seu estado civil, de professarem pretensão à adoção, visto que fundamentalmente, deve ser levado em consideração o melhor interesse do adotando (BRASIL, 1990, *online*).

Acolhe a lei, ainda, em seu artigo 41, § 1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, que o cônjuge ou companheiro adote o filho do outro, não interferindo no vínculo de filiação relacionado aos pais biológicos. Com relação ao formato de adoção unilateral, Dias (2013, p. 503) entrevê três probabilidades:

(a) quando o filho foi reconhecido por apenas um dos pais, a ele compete autorizar a adoção pelo seu parceiro; (b) reconhecido por ambos os genitores, concordando um deles com a adoção, decai ele do poder familiar; (c) em face do falecimento do pai biológico, pode o órfão ser adotado pelo cônjuge ou parceiro do genitor sobrevivente.

Com relação à última hipótese, a autora ressalta que há divergência em âmbito doutrinário, uma vez que o falecimento do genitor desencadeia a extinção do poder familiar. E, na impossibilidade de manifesto do genitor falecido, tendencioso é que não se admita a adoção unilateral nessa hipótese. Para Dias (2013, p. 504), com essa ação, alija-se da criança ou do adolescente o direito a fazer enredar em nova identidade familiar. Afirma ainda que, uma vez que a concordância do adotando maior de 12 anos de idade é requisito indispensável para a concretização da adoção, manifestando-se ele favorável ao ato, nada justifica negá-la.

Por outro prisma, Farias e Rosenvald (2012, p. 1039), ao versarem sobre essa temática, atentam para a exigência de “cautela e cuidado do magistrado para não permitir que se disponha da identidade e estado familiar do filho para fins escusos, como a obtenção de um futuro direito sucessório de alguém com condição econômica vantajosa”.

Para efeito de registro de nascimento do adotado, menciona Bordallo (2010, p. 249), no que diz respeito ao nome do adotante, este passará a constar de uma das linhas de filiação, seja paterna ou materna, mantendo-se o registro em nome do genitor biológico. Haverá, inclusive, a destituição do poder familiar do genitor substituído, levando-se em consideração os requisitos preconizados por lei.

A norma jurídica adota o princípio de que não há possibilidade de adoção de uma criança ou adolescente por duas pessoas, vigorando o preceito legal da adoção unilateral, prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 41, § 1º, que trata da adoção do filho de companheiro por um dos cônjuges. Rompendo com a regra da singularidade, o mesmo Estatuto consentiu a adoção conjunta em determinadas situações, desde que, cumpridos certos requisitos.

Prevista no artigo 42, § 2º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, têm-se a adoção bilateral, dispondo que “Para adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família”.

Complementando essa ideia, ainda, no § 4º do mesmo artigo, têm-se que os divorciados, os judicialmente separados e os ex-companheiros podem litigar a adoção conjunta, desde que haja prévio acordo com relação à guarda e ao regime de visitas e que o estágio de convivência tenha sido iniciado na constância do período de convivência e, ainda, a comprovação da existência de vínculos de afinidade e afetividade com aquele não detentor da guarda, que justifiquem a excepcionalidade da concessão.

Farias e Rosenvald (2012, p. 1038) defendem a probabilidade de adoção por duas pessoas, ainda que não consoantes às exceções legais, nos casos em que fica comprovado, no caso concreto, o melhor interesse do adotando. Deste modo, embasado em princípios constitucionais, compreendem a possibilidade do afastamento da unilateralidade da adoção, a fim de que seja admitida a respectiva modalidade de adoção que se revelar benéfica e vantajosa para o adotando.

Nesse rol, existe a previsão de adoção póstuma, sendo que a modalidade pode ser concedida, uma vez que a pessoa falecida tenha demonstrado em vida, desejo de adotar e laços de afetividade com o adotando. Nesse sentido, o artigo 42, § 6º, do Estatuto da Criança e do Adolescente possibilitou a adoção *post mortem* “ao adotante que, após inequívoca manifestação de vontade, vier a falecer no curso do procedimento, antes de prolatada a sentença”.

Em regra, a sentença constitutiva de adoção gera efeitos jurídicos a partir do trânsito em julgado, em conformidade com o artigo 47, *caput*, do Estatuto da Criança e do Adolescente. Porém, em se tratando de adoção póstuma, observa-se que, no § 7º do mesmo artigo há uma ressalva que possibilita retroagir os efeitos à data do óbito, em se tratando de falecimento do adotante no andamento do procedimento.

Ao se tratar do reconhecimento da retroatividade excepcional dos efeitos da sentença de adoção, em consonância com Farias e Rosenvald (2012, p. 1049), tem-se que:

A justificativa do permissivo legal, excepcionalmente reconhecendo a retroatividade dos efeitos da sentença de adoção à morte do adotante, reside na proteção avançada do interesse do adotando, diminuindo os impactos perniciosos do óbito daquele que pretendia estabelecer um vínculo filiatório. Evita-se, assim, a frustração da adoção por conta da fatalidade.

Ainda no entendimento de Farias e Rosenvald (2012, p. 1049), em consonância com o texto da lei, a concessão da adoção póstuma estaria atrelada à existência de um procedimento judicial em curso, tendo como pressuposto o ajuizamento de ação de adoção, sobrevivendo a morte do autor, pretenso adotante. Sucede que a jurisprudência vem atenuando o



preceito legal, e, por assim dizer, consentindo o deferimento da adoção, ainda que o procedimento não tenha sido principiado em juízo, desde que reste provada a inequívoca manifestação de vontade do adotante.

Em se tratando da modalidade de adoção homoparental, a despeito das inúmeras discussões lançadas sobre a possibilidade da adoção de crianças ou adolescentes por pessoas homossexuais, não há preceito legal que lhe entrave. Essa ideia é reforçada pelo dispositivo constitucional estabelecido no artigo 3º, inciso IV, vedando “preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”, e estabelecendo, ainda, a partir da compreensão do artigo 5º, *caput*, que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”.

Deste modo, inexistindo qualquer óbice concreto à adoção por homossexuais, embasar-se apenas na condição sexual do pretense adotante a fim de rejeitá-la tornaria explícita a discriminação e o preconceito vedados na Constituição Federal, uma vez que, observados os requisitos previstos na legislação pertinente, inexistente disposição legal impeditiva para adoção de crianças e adolescentes por homossexuais. Neste sentido, professam Farias e Rosenvald (2012, p. 1042):

A condição sexual, seguramente, não é elemento definidor de um bom ou mau exercício da paternidade ou maternidade. [...] O que se há de considerar, portanto, é o melhor interesse do adotando, partindo de um aspecto mais amplo, envolvendo elementos econômicos, sociais, intelectuais, psicológicos, dentre outros.

Essa discussão acerca da possibilidade de adoção por casal homoafetivo está superada diante do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4277/DF e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 132, pois, não obstante o disposto no § 2º do artigo 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente que prevê que “para adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família”, bem como do § 3º do artigo 226 da Constituição de 1988 enuncia que “para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”, a ADI e ADPF permitem a adoção aqui mencionada, como melhor se explana abaixo.

Ainda nesse sentido, ensejando a compreensão da letra fria da lei, Gonçalves (2013, p. 382) já teve o entendimento de que o Código Civil não prevê a adoção por casais homossexuais porque a união estável só é permitida entre homem e mulher. Deste modo, a apreciação dos aludidos dispositivos poderia gerar o entendimento de que o casamento e a

união estável só seriam possíveis entre pessoas de sexo opostos, vedando-se, por conseguinte, a adoção por casais homoafetivos. Com efeito, em 2011, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4277/DF e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 132, consolidou a união homoafetiva como instituição familiar, extinguindo quaisquer dúvidas por ventura existentes. Reforçando essa tese, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução n. 175/2013, em seu artigo 1º, vedando às autoridades competentes a recusa de habilitação, celebração de casamento civil ou conversão de união estável em casamento entre pessoas de mesmo sexo.

Neste aspecto, não obstante o disposto no § 3º do artigo 226 da Constituição Federal de 1988 tenha dispensado particular amparo à união estável entre homem e mulher e ainda, no § 4º do mesmo artigo, à instituição familiar composta por qualquer dos pais e seus descendentes, tal rol não exaure as modalidades de convívio dignas de proteção. Corroborando com essa reflexão, Dias (2013, p. 206) observa:

Trata-se de cláusula geral de inclusão, não sendo admissível excluir qualquer entidade que preencha os requisitos de afetividade, estabilidade e ostensividade. Não se pode deixar de reconhecer que há relacionamentos que, mesmo sem a diversidade de sexos, atendem a tais requisitos. Têm origem em um **vínculo afetivo**, devendo ser identificados como entidade familiar a merecer a tutela legal. [grifo do autor]

Deste modo, resta afastada a ideia da clássica modalidade de família e de filiação, passando-se a real clarividência das amplas possibilidades de configurações familiares, e, por conseguinte, de adoção por casais homoafetivos. Esse pensamento é reforçado pela flexibilidade e amplo conceito presente no artigo 28 do Estatuto da Criança e do Adolescente, quando se utiliza da expressão ‘família substituta’, consentindo a adoção ao casal, independentemente de identidade sexual.

Inclui-se, também, ao rol de modalidades, a adoção “à brasileira”. Em consonância com Farias e Rosendal (2012, p. 1045), trata-se de um fenômeno comum e usual percebido quando uma pessoa registra como seu um filho que sabe não ser. Essa hipótese não observa a formalidade regular do ato de adoção em juízo, e, portanto, não pode ser considerada propriamente uma modalidade de adoção, sendo, inclusive, considerada prática ilícita. A esse respeito, Marques (2009, p. 139) leciona:

Trata-se a adoção direta, também conhecida como “à brasileira”, daquela em que um casal registra, como sendo seu, filho de outrem. É de se ressaltar que podem os “pais adotivos” ser penalmente responsabilizados, já que o art. 242 do CP reputa como crime “dar parto alheio como próprio; registrar como seu o filho de outrem; ocultar recém-nascido ou substituí-lo, suprimindo ou alterando direito inerente ao estado civil”, cominando pena de reclusão, de dois a seis anos. É verdade que, de acordo

com o parágrafo único do mesmo dispositivo, “se o crime é praticado por motivo de reconhecida nobreza”, a pena passa a ser de detenção, de um a dois anos, podendo o magistrado deixar de aplicá-la.

Todavia, dos casos de adoção “à brasileira” que chegam ao conhecimento da Justiça, ainda que considerada prática irregular criminosa, conforme previsto no artigo 242 do Código Penal, grande parte recebe o perdão judicial, precisamente pela motivação afetiva que envolve esse ato.

De todo modo, o vínculo afetivo fora constituído, e, uma vez estabelecida a relação jurídica paterno-filial, o rompimento desta seria fonte de comprometimento da integridade psicológica e física da criança ou do adolescente. Destarte, apesar de não tratar-se de modalidade de adoção legalmente reconhecida, produz efeitos jurídicos amparados pelo sistema, provendo ao adotado, os direitos que lhe são devidos, como se regularmente tivesse sido criado o vínculo, por meio do processo de adoção.

Conforme preceitua Dias (2013, p. 509) não há que se cogitar a anulação do registro de nascimento da criança ou do adolescente, por força do disposto no artigo 1.604 do Código Civil, uma vez que, não havendo vício de vontade, não cabe a anulação, sob o fundamento de que a lei não autoriza a ninguém vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento. Ademais, levando-se em consideração que a adoção é procedimento irrevogável, seria inconcebível conferir tratamento diferenciado a quem fez uso de recurso ilegal.

Em conformidade com Marques (2009, p. 143), “uma alternativa aceitável à adoção ‘à brasileira’, que certamente reduziria a ocorrência de tal processo irregular de adoção, seria a *Intuitu Personae*, menos burocratizada, mas ainda assim controlada pelo Estado”. O diferencial entre a adoção *Intuitu Personae* e a adoção “à brasileira” reside no fato de que na primeira hipótese, tem-se adoção legal, enquanto na segunda, trata-se de ato criminoso.

A adoção *Intuitu Personae*, peça principal do presente estudo, conta com capítulo específico para sua abordagem, e, por hora, serão tecidas algumas considerações, a fim de que conste, por questões procedimentais, como uma das modalidades do instituto da adoção.

Também denominada de adoção dirigida, Dias (2013, p. 510), em apresentação acerca do instituto, afirma que se chama de adoção *Intuitu Personae* quando há o desejo da mãe de entregar o filho a determinada pessoa, e diz ainda que, também é assim chamada a determinação de alguém em adotar uma certa criança. Reforçando o processo conceitual, Bordallo (2010, p. 251) define a adoção *Intuitu Personae* como a modalidade de adoção em que “há a intervenção dos pais biológicos na escolha da família substituta, ocorrendo esta

escolha em momento anterior à chegada do pedido de adoção ao conhecimento do Poder Judiciário”.

Há uma diversidade de juízos acerca da aceitação ou não da adoção *Intuitu Personae*. E, em consonância com o pensamento de Marques (2009, p. 137), tem-se que:

Parece-nos que a escolha da genitora deve ser ao menos considerada. Conforme apontam as conclusões do Caderno dos Grupos de Estudos de Serviço Social e Psicologia Judiciários do Tribunal de Justiça de São Paulo, entender que “a genitora que abre mão de seu filho, independentemente das razões e do seu sofrimento, tem suprimido automaticamente o direito de escolha sobre quem poderá lhe substituir na vida do filho [...] significa adotar uma visão moralista do seu ato [...]. É reduzir a leitura da realidade à esfera individualizante e moralizante, o que possibilita julgar negativamente essa mãe [...]. Ora, se partirmos de outra perspectiva de análise que atenda às múltiplas determinações sócio históricas e culturais, assim como as interrelações entre o universo objetivo e subjetivo dessa mãe que abre mão de seu filho, certamente teremos uma outra postura e poderemos considerar, do ponto de vista profissional, uma conduta de apoio e que seja facilitadora do processo, excluindo dele a culpa, o constrangimento moral reducionista que a primeira perspectiva certamente contempla”.

Neste sentido, Dias (2013, p. 510) também assume postura favorável à possibilidade da adoção *Intuitu Personae*, fazendo a seguinte alegação:

E nada, absolutamente nada, deveria impedir a mãe de escolher a quem entregar o seu filho. Às vezes é a patroa, às vezes uma vizinha, em outros casos é um casal de amigos, que têm certa maneira de ver a vida, ou uma retidão de caráter, que a mãe acha que seriam os pais ideais para o seu filho.

Em menção ao instituto, Almeida (2003, p. 10) ressalta sobre a possibilidade de contato dos genitores com o filho, uma vez que são sabedores da localização da criança, bem como, de com quem está, e, a partir daí, sobrevenham pedidos, com a intenção de obter auxílio financeiro dos pais adotivos, gerando instabilidade naquela família e na criança. Outro aspecto que gera discussão jurídica a respeito da adoção *Intuitu Personae*, é a possibilidade de incentivo ao tráfico e intermediação de crianças, com vistas à obtenção de lucro, ato reprovado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, em seus artigos 238 e 239, e sofre rigorosa restrição no regramento internacional. Em comentário pertinente, Marques (2009, p. 138) quanto ao tema expõe:

A adoção *intuitu personae*, por isso, não é por si só um instituto ruim, ou falho. Pelo contrário, tem elementos positivos que podem ser aproveitados pelo legislador para, por exemplo, diminuir as mazelas que podem ser provocadas pela adoção “à brasileira”.

Considerando o exposto, o respectivo instituto é consideravelmente um progresso em relação à adoção “à brasileira”, uma vez que na *Intuitu Personae*, não obstante a escolha dos

adotantes pelos genitores, ocorre a intervenção estatal na incumbência de averiguar as reais condições da família indicada em prover as necessidades e desenvolvimento pleno da criança ou do adolescente adotado.

## **2 O CADASTRO DE ADOTANTES E O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS FORMAIS E MATERIAIS DO PRETENDENTE À ADOÇÃO**

### **2.1 REQUISITOS PARA A EFETIVAÇÃO DA ADOÇÃO**

A adoção, em se tratando de direito material, torna-se efetiva quando cumpridos determinados requisitos previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente. Em alusão ao respectivo assunto, Gonçalves (2013, p. 389) menciona as principais condições exigidas pela lei, a citar:

a) a idade mínima de 18 anos para o adotante (ECA, art. 42, *caput*); b) diferença de dezesseis anos entre adotante e adotado (art. 42, § 3º); c) consentimento dos pais ou dos representantes legais de quem se deseja adotar; d) concordância deste, se contar com mais de 12 anos (art. 28, § 2º); e) processo judicial (art. 47, *caput*); f) efetivo benefício para o adotando (art. 43).

Preconiza o artigo 42, *caput*, § 2º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, a partir da nova redação dada pela Lei n. 12.010/2009, a exigência da idade mínima para o pretendente à adoção, a maioridade civil, independentemente de estado civil.

Em se tratando de pretendentes à adoção divorciados ou separados judicialmente, a lei prevê três exceções, das quais, a primeira é que tenham estabelecido acordo com relação à guarda e regime de visitas; a segunda diz respeito necessidade de que estágio de convivência tenha se iniciado na constância do matrimônio, conforme artigo 42, § 4º, do Estatuto da Criança e do Adolescente; e a terceira é a de que haja comprovação da existência de vínculos de afinidade e afetividade com o adotante não detentor da guarda.

Consoante ao artigo 42, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, além do limite referente à maioridade civil, a legislação estabelece a diferença de idade de, no mínimo, dezesseis anos entre o adotante e o adotado, a fim de conferir cunho biológico à família civil que está sendo constituída, ressalta Marques (2009, p. 87). Nesse sentido, menciona Bordallo (2010, p. 232), que a explicação para tal exigência reside no fato de que a diferença de dezesseis anos entre adotante e adotando evitará que se confundam os limites que há entre o amor essencialmente filial e paterno em relação àquele, entre homem e mulher, onde a atração física pode ser preponderante, com vistas ao melhor interesse da criança e do adolescente.

Em se tratando de adotantes casados, basta que apenas um dos cônjuges ou conviventes, tenha a diferença mínima de dezesseis anos com relação ao adotando, bem

como, afirma Dias (2013, p. 500), que “a regra admite flexibilização, principalmente quando o pedido de adoção é antecedido de período de convívio por lapso de tempo que permitiu a constituição da filiação afetiva”.

Outro requisito consiste no imprescindível consentimento dos pais ou representante legal do adotando. No entanto, como aludido no § 1º do artigo 45, a concordância será dispensada, caso os pais sejam desconhecidos ou tenham sido destituídos do poder familiar. A esse respeito, Granato (2014, p. 78) acrescenta que:

De fato, se os pais não concordam com a adoção, mas, ao mesmo tempo, não cumprem com o seu dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, estarão passíveis de ter o poder familiar cassado, em procedimento contraditório e, então, se dispensará o seu consentimento, nos exatos termos do parágrafo primeiro do art. 45.

Ainda sobre esse fato, Dias (2013, p. 502) opina pela relativização da necessidade de consentimento nos casos de filiação afetiva ou de recusa injustificada dos genitores em consentir com a adoção:

Descabida a indispensabilidade da expressa manifestação dos pais registrais para a adoção, quando já existe o vínculo de filiação afetiva. Estando o adotando convivendo com os adotantes, nada justifica exigir a concordância dos genitores. De qualquer modo, a eventual recusa de qualquer dos genitores precisa ser justificada. Cabe figurar o exemplo de o genitor não conviver com o filho, que cria forte vínculo com o padrasto. Assim, é desarrazoado impedir a adoção pela falta de concordância do genitor, até porque sua postura enseja, inclusive, a perda do poder familiar (CC 1.638 II).

Em se tratando de adotando maior de doze anos de idade, exige-se a sua anuência no tocante à adoção. Granato (2014, p. 74) destaca que é razoável que se procure obter a adesão da vontade do adolescente ao integrá-lo em uma nova família, já que seria muito difícil sua convivência ali, se não estivesse ele satisfeito com a nova situação. De todo modo, faz-se imperativa a intervenção judicial, uma vez que a adoção somente se consolida em processo judicial, tendo a participação efetiva do Ministério Público.

Ao se tratar das reais vantagens ou essencial benefício para o adotando, ressalta-se que a aplicação do princípio do melhor interesse é notadamente subjetiva, e para tanto, Bordallo (2010, p. 240) destaca de que modo é possível apurá-los:

Estas vantagens devem ser aferidas no âmbito do afeto, que deve ser tratado como um valor jurídico. O adotando vem de uma situação de rejeição por parte de seus genitores, não devendo ser submetido a novos momentos traumáticos. Logo, deve ser buscado pelas equipes interprofissionais se os adotantes detêm as condições necessárias a dar ao adotando um lar estável onde possa ser acolhido e amado. Esta a única e real vantagem que a adoção deve trazer ao adotando, uma família que o ame,

não se devendo ter em plano principal a questão patrimonial. Este ponto não deve ser ignorado pelo juiz, promotor de justiça e equipe interprofissional, mas não deve ser o norte para se verificar se a família substituta será um porto seguro para o adotando.

Denota-se aqui, que é fundamental a tentativa de transparecer uma relação harmônica entre pais e filhos biológicos, com vistas a propiciar o melhor interesse do adotando.

Em entendimento doutrinário, têm-se, ainda, como requisitos para a adoção, o estágio de convivência, a proibição de adoção por parentes próximos e o cadastramento.

Com previsão no artigo 46 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o estágio de convivência, contará com prazo fixado pelo magistrado, observadas as particularidades de cada caso. Tal requisito tem a finalidade de analisar a adaptação entre adotante e adotando, sendo, portanto, acompanhado por equipe interprofissional do juízo, conforme estatui o § 4º do artigo 46.

Em se tratando de estágio de convivência, Granato (2014, p. 88) assegura que esse estágio é um período experimental em que o adotando convive com os adotantes, com a finalidade precípua de se avaliar a adaptação daquele à família substituta, bem como a compatibilidade desta, com a adoção.

Ainda com relação ao estágio de convivência, o § 1º do artigo 46 pressupõe uma única hipótese de dispensa, que se dá quando, por ventura, o adotando já estiver sob a tutela ou guarda legal do adotante durante tempo suficiente para que seja possível avaliar a conveniência da constituição do vínculo. Já o § 2º do referido artigo ressalta que a guarda de fato não autoriza, por si só, a dispensa da realização do estágio de convivência.

Em se tratando da proibição de adoção por parentes próximos, o artigo 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente traz como aspecto a ser priorizado, a idade mínima para o adotante, fixada em 18 anos, independente do estado civil. O mesmo dispositivo legal, em seu § 1º impõe o impedimento de adoção por ascendentes e irmãos do adotando. A esse respeito, segundo Bordallo (2010, p. 209), o § 1º do artigo 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente determina que é vedado o processo de adoção por ascendentes e irmãos do adotando, tratando-se de impedimento total, uma vez que o vínculo jurídico do parentesco persistirá, não é finito. Outro aspecto igualmente priorizado, previsto no artigo 41 do mesmo Estatuto, é a impossibilidade de distinção de direitos entre filhos naturais e adotados, uma vez que a adoção confere ao adotado condição de filho, passível de direitos e deveres, inclusive sucessórios.

E, não menos importante, como último requisito, tem-se o cadastramento. Muito embora o Estatuto da Criança e do Adolescente já sugerisse a obrigatoriedade de um cadastro



de interessados em adotar e outro, de adotáveis, a Lei nº 12.010/2009 tornou imprescindível a inscrição dos pretendentes à adoção em cadastro por comarca ou foro regional, exceto nos casos previstos no § 13 do artigo 50, que serão delineados em item específico.

Deste modo, o cadastro prévio dos adotantes é pressuposto legal indispensável, e, nas palavras de Granato (2014, p. 83), a finalidade precípua é possibilitar o encontro entre pessoas interessadas em adotar, com crianças e adolescentes que possam ser adotados, a fim de que se concretizem adoções que, na inexistência do cadastro, não ocorreriam. O intercâmbio de informações, formando uma rede nacional de dados entre os Estados objetiva potencializar o número de adoções.

Tal pressuposto correlaciona-se com a importância da concepção do mencionado requisito como garantidor do melhor interesse da criança e do adolescente, conforme se explanará nos itens subsequentes.

## 2.2 O CADASTRO DE PRETENDENTES À ADOÇÃO E DE ADOTANDOS E A SISTEMÁTICA IMPOSTA PELO ARTIGO 50 DO ECA

Neste momento da pesquisa proposta, registrar-se-á como ocorre o cadastro de pretendentes à adoção bem como o que preconiza o artigo 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente a respeito do assunto. Antes, porém, faz-se importante trazer à luz os dados de pretendentes à adoção. Segundo Oliveira (2014, p. 68):

Estatísticas recentes demonstram a realidade da adoção no Brasil, existem cerca de 41 (quarenta e um) mil pretendentes (casais e solteiros) habilitados, e cerca de 8 (oito) mil crianças cadastradas.

Entretanto as listas não se cruzam, pois estas crianças e adolescentes cadastrados encontram-se fora do perfil desejado por estes pretendentes, o que trazem à tona a triste realidade do possível acolhimento institucional até a maioridade.

São habilitados os pretendentes à adoção, para Ferreira (2001, p.1), os que tiverem domicílio no Brasil e que tenham apresentado petição com qualificação completa. Entende-se por qualificação completa questões de estruturação familiar, documentação exigida, tais como certidões de nascimento ou casamento ou ainda declaração de união estável, identidade, Cadastro de Pessoa Física, comprovante de renda, atestados de sanidade física e mental, certidões de antecedentes criminais, negativa de distribuição civil.

Ressalta-se que uma das inovações da Lei nº 12.010/09, no Estatuto da Criança e do Adolescente, refere-se à habilitação dos pretendentes à adoção. Nesse sentido, o artigo 50 do referido Estatuto, prevê que em cada comarca judiciária deve haver um cadastro das pessoas

interessadas na adoção. Dentre os requisitos são exigências a compatibilidade com o pleito, a satisfação das exigências legais previstas para a adoção e a oferta de ambiente familiar adequado. Esse cadastro fica sujeito à consulta dos órgãos técnicos do Juizado da Infância e da Juventude, com a manifestação do Ministério Público. Ainda em conformidade com Ferreira (2001, p.1):

Em face desta normatividade, as especificidades relativas ao cadastro eram detalhadas em provimentos dos Tribunais<sup>2</sup>. O Conselho Nacional de Justiça, através da Resolução n. 54, de 29 de abril de 2008, instituiu o Cadastro Nacional de Adoção, estabelecendo diretrizes quanto a sua implantação e funcionamento.

A normatização, pela legislação, unifica os procedimentos quanto ao cadastro, tanto de brasileiros quanto de estrangeiros residentes no Brasil, tanto nas comarcas quanto em âmbito nacional, este amparado pelo Conselho Nacional de Justiça, via Resolução nº 54, de 29 de abril de 2008. No entanto, é relevante que se registre que, com a citada Resolução, o cadastro nacional não substitui o estadual, pois as informações da federação são unificadas de forma a ter um banco de dados em nível nacional, visando, sobretudo, que uma consulta a pretendentes à adoção, deve se iniciar na comarca, passando para o cadastro estadual e, se não resultar positiva, proceder-se-á à consulta no cadastro nacional.

Sobre o cadastro de estrangeiros, há o centralizado, e, a pretensão à adoção deve ser manifestada perante a Autoridade Central Estadual, segundo o Estatuto da Criança e do Adolescente, no seu artigo 52, inciso VII.

O papel do cadastro é ordenar, na modalidade de adoção, a colocação de crianças e adolescentes em família substituta, observando a vida pregressa dos interessados, bem como as especificidades do interesse à pessoa a ser adotada. É também objetivo do cadastro a preparação dos pretendentes à adoção, de acordo com o que prevê o Estatuto da Criança e do Adolescente. Nesse caso, é correto afirmar que o cadastro é um procedimento indispensável e possuidor de natureza administrativa.

Ferreira (2001, p.1) considera requisitos para a adoção:

- I - qualificação completa:** nome, nacionalidade, estado civil, profissão, endereço domiciliar;
- II - dados familiares:** filiação, prole eventualmente existente, com a especificidade do nome e idade, antecedente familiar, histórico de adoção na família, informações quanto à eventual convivência familiar, entre outros dados.
- III - cópia autenticada de certidão de nascimento ou casamento, ou declaração relativa ao período de união estável:** trata-se da comprovação do estado civil;

<sup>2</sup> No estado de São Paulo, o Provimento n.05/2005 do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, de 03 de março de 2005, que disciplinou de forma uniforme toda a sistemática para o judiciário paulista do cadastro dos pretendentes à adoção. (SÃO PAULO, 2005, *online*)

**IV - cópia da cédula de identidade e da inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas;**

**V - comprovante de renda e domicílio:** este comprovante poderá ser substituído por declarações, principalmente nas hipóteses de pessoas que exercem trabalho informal;

**VI - atestado de sanidade física e mental:** documento que comprove a saúde física e mental para o ato pretendido;

**VII - certidão de antecedentes criminais e**

**VIII - certidão negativa de distribuição cível:** que visam, juntamente com o atestado de sanidade física e mental, avaliar a compatibilidade da medida e o ambiente familiar a ser oferecido ao adotado.

Reafirma-se que o pedido de adoção poderá ser feito por pessoas maiores de 18 anos de idade, independente do estado civil, desde que atendam aos requisitos legais previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente, transcritos acima. O interessado deve cadastrar-se junto ao Juízo de seu domicílio, e esse cadastro valerá em todas as instâncias, uma vez que, como já mencionado, ocorre a unificação.

Posterior ao cadastro e outros procedimentos por parte do Ministério Público, requer-se a juntada de documentos e a realização de outras diligências complementares, com o trabalho de uma equipe interprofissional, onde o adotante aguarda a informação se estará apto ou não.

A equipe interprofissional assessora a Justiça da Infância e da Juventude, com laudos, apresentados por escrito ou verbalmente, quando da audiência. O assistente social e o psicólogo equivalem-se ao perito judicial, na medida em que observam, investigam e concluem o trabalho, diagnosticando as situações que envolvem os pretendentes à adoção, bem como a criança ou o adolescente pretendido, afirma Ferreira (2001, p. 4).

O trabalho da equipe técnica não se refere à análise dos requisitos de natureza legal da adoção, mas conforme estabelece o ECA, nos artigos 29 e 50, § 2º, o objetivo é analisar a compatibilidade dos pretendentes com a natureza da medida, bem como verificar a possibilidade em oferecer ambiente familiar adequado à criança ou adolescente. Em outras palavras, o trabalho desenvolvido pelos profissionais se resume em verificar a capacidade dos adotantes em estabelecer relações afetivas com os adotados, no papel de pais.

Em conformidade com Motta (2000, p. 136):

Há alguns aspectos a serem considerados na consideração dos candidatos a adotantes, tais como a forma como falam de outras pessoas, principalmente seus parentes; a maneira como se tratam mutuamente; a forma como tratam a pessoa que está realizando as entrevistas; a capacidade de enfrentar dificuldades com coragem e de refletir com sensatez sobre a melhor maneira de lidar com elas. Característica indispensável para os pais adotivos, pois é essencial que tenham capacidade de assumir alguns riscos, assim como o é para os pais naturais.

Esses aspectos de conduta familiar são importantes para a Justiça da Infância e da Juventude no sentido de decidir positivamente pela entrega de filhos à adoção para os interessados.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, no artigo 29, estabelece que: “Não se deferirá a colocação em família substituta a pessoa que revele por qualquer modo, incompatibilidade com a natureza da medida ou não ofereça ambiente familiar adequado”.

Como se vê, a análise da pretensão dos interessados à adoção, seja por necessidade compensatória em razão de falecimento de filho, seja por esterilidade, infertilidade, sentimento de piedade, motivos religiosos, etc., é rigorosa, não apenas no quesito idade, mas sobretudo nas demais condições legais e de conduta. Nesse sentido, conclui-se em face do cadastro dos interessados à adoção e da intervenção da equipe interprofissional que a adoção não é um direito dado a todos, mas somente àqueles que preencham os requisitos acima mencionados.

Na visão de Pachi (1998, p. 25), como cabe ao Estado-Juiz promover a colocação em lar substituto (do qual a adoção é uma das formas), os interessados têm que submeter às suas regras, entre estas, a submissão às avaliações técnicas.

A equipe multifuncional contribui na preparação dos pretendentes à adoção, reconhecendo-se para tal, a condução dos participantes à reflexão sobre a motivação pessoal para a adoção, promovendo o amadurecimento do instituto da adoção, do espaço de discussão e reflexão sobre aspectos psicossociais e legais da questão. Esse trabalho coletivo facilita as atividades do Poder Judiciário.

O trabalho da equipe multifuncional, desenvolvido em harmonia com o Poder Judiciário, garante à criança para a adoção melhor momento de revelação e apresentação de seus novos pais, orienta como deve ser o estabelecimento de relações familiares, e ainda, como deve ser consolidada a função materna e paterna no convívio diário. Tais pressupostos servem de auxílio aos pais adotivos a fim de conhecerem quem é e como é a criança que eles estão recebendo no seio de sua família.

O fato de envolver ações de diversas áreas, como a social, psicológica e também jurídica faz do processo de adoção um conjunto de ações de caráter educacional, de orientação, de contextualização, tornando a adoção uma atitude ímpar.

De acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 163, faz-se imperioso ater-se ao prazo para a conclusão da adoção, fixado em 120 dias para a destituição do poder familiar, bem como, à eventual contestação dos genitores biológicos. O referido artigo, no seu parágrafo segundo ajusta ainda que:

§ 2º Sempre que possível e recomendável, a etapa obrigatória da preparação referida no § 1º deste artigo incluirá o contato com crianças e adolescentes em regime de acolhimento familiar ou institucional em condições de serem adotados, a ser realizado sob a orientação, supervisão e avaliação da equipe técnica da Justiça da Infância e da Juventude, com o apoio dos técnicos responsáveis pelo programa de acolhimento familiar ou institucional e pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar. (BRASIL, 1990, *online*)

Neste parágrafo há a complementação do período preparatório para a adoção, que deve ocorrer por meio da equipe técnica da Justiça da Infância e da Juventude. O plano teórico deve dar lugar ao ato prático da adoção. Uma situação é tratar dos temas que envolvem a adoção em reuniões preparatórias, a outra, é encontrar a criança que está disponível para a adoção. É sair da criança idealizada para a criança real, com suas características pessoais e seu histórico de vida.

Dado o período preparatório, na sequência ocorrem os seguintes procedimentos:

a) A audiência de instrução e julgamento, na qual, após a oitiva dos interessados e eventuais testemunhas, com a análise da prova e manifestação do Ministério Público e eventual procurador dos interessados, segue imediatamente para julgamento;

b) Sendo dispensável a audiência, o Ministério Público manifestar-se-á em 5 dias com julgamento posterior, em igual prazo.

Essa manifestação pode contemplar um parecer conclusivo com deferimento ou não do pedido de habilitação, como também pode implicar em requerimento de diligências complementares, em face do que foi apurado no estudo elaborado pela equipe técnica. Há ainda a possibilidade de requerimento de suspensão do processo de habilitação, que ocorre quando, por exemplo, necessário se faz a submissão dos interessados a tratamento psicológico.

Tais etapas se seguem até a efetivação final do processo de adoção, quando do deferimento da habilitação, isto é, quando a decisão do juiz for favorável à pretensão. O nome dos pretendentes passa a integrar o Cadastro da comarca onde se processou a habilitação e, concomitantemente, o Cadastro Estadual e o Nacional. Esse registro sofre ainda a fiscalização natural do Juiz respectivo e do Ministério Público, por força do artigo 50, § 12, do ECA<sup>3</sup>.

O nome dos pretendentes passa a figurar numa ordem cronológica de inscrição, sendo cumprida rigorosamente, salvo em caso excepcional, previsto pela nova legislação que estabelece que a ordem pode ser desatendida nas hipóteses previstas no artigo 50, § 13, ou

---

<sup>3</sup> § 12. A alimentação do cadastro e a convocação criteriosa dos postulantes à adoção serão fiscalizadas pelo Ministério Público. (BRASIL, 1990, *online*)

seja, quando se tratar de pedido de adoção unilateral; se for formulada por parente com o qual a criança ou adolescente mantenha vínculos de afinidade e afetividade ou oriundo o pedido de quem detém a tutela ou guarda legal de criança maior de 3 (três) anos ou adolescente, desde que o lapso de tempo de convivência comprove a fixação de laços de afinidade e afetividade, e não seja constatada a ocorrência de má-fé ou qualquer das situações previstas nos artigos 237 ou 238 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Ocorre ainda a possibilidade dos pretendentes recusarem determinada criança disponível para adoção, em razão da idade não ser compatível com a pretensão dos mesmos. Esta recusa é compreensível. O problema ocorre quando, mesmo atendendo às expectativas dos pretendentes, a adoção não se concretiza em face da recusa peremptória. Essa situação poderá implicar na exclusão dos pretendentes do cadastro.

A questão econômica não é motivo para justificar o indeferimento do cadastro. No entanto, a pobreza extrema somada a outros fatores, como prole numerosa, pode levar à não aceitação do cadastro<sup>4</sup>, mas as questões médicas, tais como a saúde precária e doenças físicas e emocionais graves do interessado podem justificar o indeferimento do pedido. Já, a idade dos pretendentes não se apresenta como impedimento para o cadastro, uma vez que 18 anos é a idade mínima. Recomenda-se que aqueles com idade mais avançada busquem a adoção de crianças com mais idade ou adolescentes. A diferença de idade não autoriza o indeferimento do cadastro, mas somada a outros fatores negativos pode justificar tal decisão<sup>5</sup>. Assim, também a homossexualidade não é motivo para vedação no cadastro de adoção, em conformidade com o artigo 29 do ECA.

Alguns pontos que ainda dizem respeito à composição do cadastro de interessados à adoção merecem ser registrados: a) Recurso - se houver discórdia pelo indeferimento do juiz, somente haverá recurso com a intervenção de advogado para o seguimento do feito; b) Atualização do cadastro - Não há especificação de necessidade ou não de atualização dos

---

<sup>4</sup> ADOÇÃO - Inscrição em cadastro de adotantes - Indeferimento - Avaliação psicossocial superficial - Questões meramente **econômico-financeiras** que não podem, por si só, impedir eventual futura adoção - Registro que, isoladamente, não autoriza a adoção - Recurso provido para deferir a inscrição dos recorrentes no cadastro de adotantes da comarca. (SÃO PAULO, 2001, *online*)

<sup>5</sup> ADOÇÃO – Decisão que indeferiu o pedido de inscrição do casal no cadastro de pretendentes à adoção, com base em parecer psicológico que considerou a **idade avançada dos pretendentes – Inadmissibilidade – Instituto que se sujeita à análise de condições genéricas, como as condições morais e materiais; não constituindo a idade empecilho à concessão de adoção** – Deferida, assim, a mencionada inscrição. A aptidão à adoção sujeita-se apenas à análise das condições genéricas, tais como condições morais e materiais. O Estatuto da Criança e do Adolescente ao estabelecer os requisitos do adotante, o fez de um modo abrangente e amplo, a fim de facilitar a vinda ao aconchego de uma família, filhos privados de arrimo, de forma que a idade máxima ficou ao prudente critério do juiz, não constituindo esta empecilho objetivo à concessão de adoção. Provido o recurso para deferir a inscrição dos apelantes no cadastro de pretendentes à adoção. (SÃO PAULO, 1995, *online*)

dados constantes no cadastro; c) Validade do cadastro - Uma vez realizado o cadastro no domicílio do pretendente, o mesmo valerá para todas as Varas da Infância e da Juventude do Estado e da União, sendo o seu registro efetivado no Cadastro Nacional de Adoção; d) Vantagens do cadastro - democratização do acesso de qualquer pessoa à adoção; preparo dos interessados com o aval do Poder Judiciário e do Ministério Público na adoção da criança e/ou adolescente<sup>6</sup>; e) Recadastramento de interessado que já adotou - os pretendentes integram o cadastro na ordem geral estabelecida, não mantendo o número de seu registro inicial, ou seja, voltam para o final da relação<sup>7</sup>.

## 2.3 AVALIAÇÃO PSICOSSOCIAL

A avaliação psicossocial dos envolvidos no processo de adoção é constituída com base no que prescreve o Estatuto da Criança e do Adolescente e está relacionada à habilitação da pessoa. Ou seja, não só os requisitos materiais, mas aspectos emocionais são importantes durante toda a fase de adoção, afinal tanto para os pais, quanto para os filhos há expectativas quanto à nova vida que estará prestes a se confirmar. Ao se considerar o caráter irrevogável da adoção, a relação, que se inicia, com pais e filhos, exige que ambos estejam bem psicossocialmente.

O Estatuto da Criança e do Adolescente prevê que alguns trabalhos devem ser desenvolvidos pela equipe multifuncional que auxilia no processo, dentre eles o de aconselhamento, orientação, encaminhamento, prevenção e outros, tudo sob a imediata subordinação à autoridade judiciária, assegurada a livre manifestação do ponto de vista técnico, em conformidade com o artigo 150.

Por ser a adoção um vínculo irrevogável, o estudo psicossocial, nesse sentido, reveste-se de fundamental importância a fim de garantir o cumprimento da lei, o bom desenvolvimento da criança e do adolescente, além da prevenção de negligências, abuso, rejeição ou devolução.

---

<sup>6</sup> Jurisprudência quanto à vantagem do cadastro: ...Não se trata de negar a importância que o cadastro de pretendentes a adoção da Comarca possui no processo judicial de adoção, seja para adequado estudo daqueles pretendentes quanto à maturidade para o ato, seja para demonstrar a lisura e transparência do processo, evitando que as crianças possam acabar se tornando mercadorias comerciáveis por pais que já não as atendem em quaisquer dos campos material ou moral. (SÃO PAULO, 2000, *online*)

<sup>7</sup> Esta situação era prevista no Provimento 05/05 da Corregedoria Geral de Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Art. 5º -§ 2º - Caso a adoção se consuma e o pretendente manifeste intenção de adotar outra criança ou adolescente, o pedido será apreciado pelo julgador após manifestações do Setor Técnico e do Ministério Público. Caso deferida a pretensão, o pretendente deverá receber novo número de inscrição junto ao cadastro da vara, ao final da relação, comunicando-se à CEJAI. (SÃO PAULO, 2005, *online*)

Sobre isso Campos e Ghesti (2000, p. 1) ressaltam que o estudo psicossocial, além de ser um instrumento importante de avaliação do contexto familiar no qual o adotando está ou será inserido, permite inúmeras possibilidades para a transformação deste mesmo contexto, com vistas a torná-lo mais favorável ao desenvolvimento do adotando, por meio de escuta especializada, orientações, aconselhamento terapêutico e encaminhamentos necessários.

As práticas de seleção das pessoas cadastradas nos Serviços de Adoção dos Juizados da Infância e Juventude tomam como base pressupostos dogmáticos acerca do comportamento humano. Weber (1999, p. 35) critica que a adoção é norteadada pelo pensamento aberto da pós-modernidade, segundo o qual é preciso crivar preconceitos e não ter medo da ausência de certezas, e que avalia como anticientífico e anti-intelectual, o pensamento sentencioso.

Esse tipo de avaliação, de certa forma, não tem o papel de tornar aptas as pessoas a serem pais ou mães, mas possibilitam a reflexão sobre a responsabilidade de pais ideais. Envolve aspectos subjetivos, políticos e pessoais, integrando o velho e o novo, entre o antes, o agora, e o depois. Significa a tomada de consciência dos limites e das probabilidades de si mesmo, dos outros e do mundo. O momento que antecede o “ter um filho” demanda sim preparação. Nesse sentido, a preparação, o esclarecimento, a conscientização são essenciais aos candidatos a pais para melhor acolherem os filhos.

É interessante registrar que às vezes o estudo psicossocial gera desconforto, temor e ansiedade tanto nas famílias adotantes como nos psicólogos e assistentes sociais que realizam os estudos e acompanham os casos. Enfim, o processo de adoção é permeado de subjetividade e emoções: medo, ansiedade, constrangimento, dúvidas e incertezas. Há uma consciência destas dimensões por parte de todos os envolvidos no processo. E mais, que estas dimensões superam e transcendem os aspectos legais e jurídicos. Em função desse caráter subjetivo, e a fim de não cometer arbitrariedades, devem ser tomadas medidas preventivas para buscar entender esta subjetividade, sem negá-la.

#### 2.4 FLEXIBILIZAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS E MATERIAIS DO ADOTANTE COMO GARANTIA DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE: UMA PERSPECTIVA PARA A ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE*

Ao se analisar o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, há que se definir a posição que ocupa no ordenamento jurídico, bem como, a aplicabilidade do princípio em pauta ao caso concreto.

Nesse sentido, imprescindível se faz considerar a lição de Melo (1996, p. 545):



Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes espírito e servindo de critério para a sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo.

Da definição sugerida, compreende-se claramente que o mandamento nuclear é questão basilar para a compreensão da amplitude dos princípios doutrinários. Verifica-se, portanto, que o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente é o núcleo de toda a sistemática imposta pelo Estatuto da Criança e Adolescente. Em menção ao referido princípio, Amim (2010, p. 27) afirma que:

Com sua importância reconhecida, o *best interest* foi adotado pela comunidade internacional na Declaração dos Direitos da Criança, em 1959. Por esse motivo já se encontrava presente no artigo 5º do Código de Menores, ainda que sob a égide da doutrina da situação irregular. [grifo do autor]

A partir da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança adotou-se a doutrina da proteção integral, com vistas a reconhecer direitos fundamentais destinados à infância e adolescência, tendo como pressuposto legal o artigo 227 da Constituição Federal de 1988, o que modificou o paradigma do princípio do melhor interesse. Em alusão ao referido princípio, Amim (2010, p. 27), ressalta que:

Na vigência do Código de Menores, a aplicação do melhor interesse limitava-se a crianças e adolescentes em situação irregular. Agora, com a adoção da doutrina da proteção integral, a aplicação do referido princípio ganhou amplitude, aplicando-se a todo público infanto-juvenil, inclusive e principalmente nos litígios de natureza familiar.

Sancionada pelo Brasil através do Decreto nº 99.710/90, em sua versão oficial, dispõe o artigo 3.1 que todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem-estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança, afirma Pereira (1999, p. 25-26).

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente foi incorporado ao sistema jurídico brasileiro, em caráter definitivo, revelando-se um norteador de suma importância para as alterações das legislações internas, concernentes à proteção da infância e da adolescência no país. A aplicação do referido princípio ganhou espaço, aplicando-se a toda a comunidade infanto-juvenil, conforme discorre Amim (2010, p. 28):

Trata-se de princípio orientador tanto para o legislador como para o aplicador, determinando a primazia das necessidades da criança e do adolescente como critério de interpretação da lei, deslinde de conflitos, ou mesmo para elaboração de futuras regras. Assim, na análise do caso concreto, acima de todas as circunstâncias fáticas e jurídicas, deve pairar o princípio do melhor interesse, como garantidor do respeito aos direitos fundamentais titularizados por crianças e jovens.

Na intenção de melhor adequar a teoria ao caso concreto, destaca-se o artigo 6º do Estatuto da Criança e do Adolescente, *in verbis*:

Artigo. 6º Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento. (BRASIL, 1990, *online*)

Apesar do ordenamento não trazer expresso o princípio do melhor interesse, é pacífico o posicionamento doutrinário de que é preciso efetivar a proteção constitucional, visto que cada caso concreto possui peculiaridade, o que não refuta a aplicação do referido princípio. Deste modo, ressalta-se que é fundamental que se tenha em mente que a proteção constitucional à criança e ao adolescente é primazia, mesmo que confronte o direito da própria família.

Entretanto, tal afirmativa não significa dizer que, com fundamento no respectivo princípio, seja utilizado como medida assecuratória a fim de ignorar os preceitos legais, uma vez que o princípio do melhor interesse não é justificativa para que o julgador se abstenha de utilizar-se do contraditório ou do devido processo legal, alegando sua ação no melhor interesse. Segundo Canotilho (2003, 1037):

Os princípios, ao constituírem “exigências de otimização”, permitem o balanceamento de valores e interesses (não obedecem, como as regras, à “lógica do tudo ou nada”), consoante seu “peso” e a ponderação de outros princípios eventualmente conflitantes (...) em caso de “conflito entre princípios”, estes podem ser objecto de ponderação, de harmonização, pois eles contêm apenas “exigências” ou “standards” que, em primeira linha (*prima facie*), devem ser realizados.

Deste modo, compreende-se que princípio do melhor interesse é norteador daqueles que se deparam com as exigências peculiares de crianças e adolescentes. Faz-se, portanto, imprescindível concretizar tal princípio, visto que fundamentar uma decisão relativa a pedido de adoção não deve ser baseada em mera regra de cadastramento, a ponto de limitar a materialização do princípio orientador do Estatuto da Criança e do Adolescente.

As possíveis adoções por meios afetivos são passíveis de interpretação e, nesse caso, são subjetivas, ainda que devam ser orientadas pela legislação, pelos princípios constitucionais, que não têm a especificidade das regras e, por isso, pode-se dizer que passam a ser temas da Filosofia do Direito. E como tais, os princípios têm interpretação efetivada pelos operadores do direito, que fazem reflexão sobre como se dará sua aplicação, aproximando do que preceitua a lei, a fim de evitar que a vagueza do princípio resvale no arbítrio judicial.

Não devem e nem podem aqueles que atuam nos interesses de crianças e adolescentes, agirem de maneira contrária senão àquela que norteia todo o complexo de atos que os envolvem. Assim, segundo Gomes (2012, p. 13), exigir dos interessados em adotar, meios burocráticos como o Cadastro Nacional de Adotantes, que nada, ou quase isso, influenciem no bem-estar da criança e do adolescente, é agir contra o princípio norteador e garantidor do melhor interesse destes. E, ainda, em conformidade com Dias (2009, p. 3), deve-se evitar, de fato, que o que é um simples mecanismo, um instrumento agilizador de procedimentos transforme-se em um fim em si mesmo, gerando, ou melhor, transformando-se em fator inibitório e limitativo da adoção.

A adoção é um ato de solidariedade e deveria percorrer um caminho simples sem burocracia, que acontecesse da forma mais ágil possível, e considerasse que a adoção *Intuitu Personae* é adoção primeiramente afetiva e, posteriormente legal. Daí dizer que deveria ter, aos olhos do julgador, análise que levasse sempre em consideração o melhor interesse da criança e do adolescente.

### **3 O PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE COMO BALIZADOR DA ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE***

#### **3.1 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA EM CONSONÂNCIA COM SEUS NOVOS PRINCÍPIOS ORIENTADORES**

Pensar no Direito de Família e em seus novos princípios orientadores, atrelados à perspectiva legal da adoção, remete à necessidade de se considerar o contexto sócio histórico no qual este último foi criado, de modo que seu objetivo primaz seja esclarecido. O advento da Constituição Federal de 1988, marcado pelo fim da ditadura, período de notória e austera restrição ao exercício dos direitos fundamentais, vislumbrou a necessidade de reafirmação de valores tolhidos durante o regime militar, conforme afirma Amim (2010, p. 8):

Do ponto de vista político, houve uma necessidade de reafirmar certos valores ceifados durante o regime militar. No campo das relações privadas se fazia imprescindível atender aos anseios de uma sociedade mais justa e fraterna, menos patrimonialista e liberal. Movimentos europeus após a Segunda Guerra Mundial influenciaram o legislador constituinte na busca de um direito pró-sociedade. De um sistema normativo garantidor do patrimônio do indivíduo, passou-se para um novo modelo, onde o individual/patrimonial é substituído pelo coletivo/social.

Nesse sentido, com a queda da ditadura e o advento da Constituição cidadã, fora instituído o Estado Democrático de Direito, reestruturando o ordenamento jurídico a partir de novos princípios orientadores, tais como a dignidade da pessoa humana reconhecida como valor fundamental da nova ordem constitucional. Do mesmo modo, tal conjuntura ideológica e social estendeu essa transformação ao Direito de Família.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 226, *caput*, assegura à família especial proteção do Estado, denotando claramente o princípio da tutela especial à família. Sob o ponto de vista de Gama (2008, p. 71-72), independentemente da sua forma de constituição ou manutenção de vínculos jurídicos, a família contemporânea passa a ser concebida como o lugar privilegiado de realização existencial de seus integrantes. É indispensável a concretização das dignidades de cada membro, incumbindo ao Estado prevenir atentados contra a coesão familiar e desempenhar medidas positivas que garantam proteção especial a todas as famílias.

A imperiosa ordem da paternidade responsável, revelada no § 7º do artigo 226, poderia ser verdadeiramente expressa como parentalidade responsável, uma vez que essa tal

responsabilidade é atribuída a ambos os genitores, cônjuges ou companheiros. Nesse aspecto, leciona Gama (2008, p. 71-72):

[...] por esse princípio, há responsabilidade individual e social das pessoas do homem e da mulher que vêm a gerar, no exercício das liberdades inerentes à sexualidade e à procriação, uma nova vida humana, cuja pessoa – a criança – deve ter priorizado o seu bem-estar físico, psíquico e espiritual, com todos os direitos fundamentais reconhecidos em seu favor.

A despeito dessa afirmação, faz-se fundamental mencionar que tal princípio contempla tanto os filhos adotivos quanto os biológicos.

Acentuada a ideia de constituição de família, vale salientar a afetividade como princípio agregado ao campo da proteção constitucional, ainda que implicitamente. Sob a inspiração de Bordallo (2010, p. 251):

Há que ser ter um critério para se aceitar as adoções *intuitu personae* e este deve ser o vínculo de afeto entre adotantes e adotando. A existência deste vínculo será demonstrada pelos pareceres sociais e psicológicos apresentados pela equipe da Vara da Infância. Toda a situação deve ser trabalhada com bom senso. Não devemos nos posicionar contra com a alegação de que está sendo violada a regra que obriga o respeito ao cadastro. Não devemos aceitá-la sempre, pois o melhor interesse da criança pode não estar sendo atendido se não houver vínculo de afetividade.

Assim, o princípio da afetividade sobrevém de modo a estabilizar as relações familiares contemporâneas, reduzindo o significativamente o valor antes destinado ao aspecto patrimonial e biológico.

Por sua vez, Rizado (2011, p. 8) aduz que, com previsão nos §§ 1º, 3º e 4º do artigo 226 da Constituição Federal, o princípio da pluralidade das entidades familiares, vem legitimar as diversas espécies de família, dentre as quais destacam-se a decorrente do casamento, bem como as uniões homoafetivas, reconhecidas pelo Direito de Família. Assim também, as famílias formadas no matrimônio, na união estável entre homem e mulher ou na formação de comunidade entre ascendentes com descendentes, seja por vínculo consanguíneo ou civil (adotivo).

No intuito de minimizar os efeitos discriminatórios de uma herança patriarcalista, onde o homem era o senhor da relação conjugal, o legislador ressaltou a igualdade entre os sexos. Nesse aspecto, Farias e Rosendal (2012, p. 1049) convencenam:

A Constituição Federal consagrou no *caput* do art. 5º (ao cuidar dos direitos e garantias individuais) que todos são iguais perante a lei, indicando o caminho a ser percorrido pela ordem jurídica. Já no inciso I do referido artigo resolve acentuar as cores da isonomia, explicitando que “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações”. E mais. Ao cuidar da proteção jurídica da família, no art. 226, volta a tratar da igualdade entre homem e mulher, deliberando que “os direitos e deveres

referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”.

Reforçando tal ideia, Farias e Rosenvald (2012, p. 1049) destacam ainda que a norma constitucional não pretendeu igualar física e psicologicamente o homem e a mulher. Rechaça o tratamento jurídico diferenciado entre pessoas que estejam na mesma situação. Porém, havendo motivo razoável ou justificado permite-se tratamento discrepante. Ainda sob esse prisma, Gama (2008, p. 89) salienta que a isonomia entre os sexos revela-se indispensável e obrigatória, de igual modo, no companheirismo, o que impede qualquer distinção entre companheiro e companheira sobre os direitos e obrigações decorrentes do vínculo familiar.

Destaca-se ainda o princípio da igualdade entre os filhos, que, segundo Gonçalves (2013, p. 24) expresso no § 6º do artigo 226 da Constituição de 1988. Tal dispositivo assegura irrestrita igualdade entre todos os filhos, vedando a ultrapassada distinção entre filiação legítima ou ilegítima, conforme os pais fossem ou não casados, e adotiva. Não importa que uns tenham origem fora do casamento e outros na sua constância, todos são apenas filhos, com direitos e qualificações semelhantes.

A Constituição Federal de 1988 constituiu-se ainda, em um marco da afirmação dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, com a preconização dos princípios da teoria da proteção integral, como leciona Custódio e Veronese (2009, p. 73). O sistema jurídico da criança e do adolescente, dantes restrito aos “menores” abandonados ou em estado de delinquência, com a nova ordem, passa a adotar a doutrina da proteção integral, onde crianças e adolescentes tornam-se titulares de direitos subjetivos, tendo como basais as normas internacionais de direitos humanos. Daí a origem do Direito da Criança e do Adolescente.

Com relação à doutrina da proteção integral, Amim (2010, p. 9) destaca que a doutrina da proteção integral não se resume a uma simples substituição terminológica ou de princípios, mas se traduz em uma mudança de paradigma. Ainda segundo Amim (2010, p. 10):

Trata-se de um novo modelo, democrático e participativo, no qual família, sociedade e estado são co-gestores do sistema de garantias que não se restringe à infância e juventude pobres, protagonistas da doutrina da situação irregular, mas sim a todas as crianças e adolescentes, pobres ou ricos, lesados em seus direitos fundamentais de pessoas em desenvolvimento.

A doutrina da proteção integral, prevista no artigo 227 da Constituição Federal de 1988, em conformidade com o princípio da dignidade da pessoa humana, sagra os direitos

fundamentais das crianças e dos adolescentes, com incondicional primazia, nomeando à família, à sociedade e ao Estado o dever legal e concorrente de assegurá-los.

Com o intuito de regulamentar o novo sistema de garantias dos direitos humanos de crianças e adolescentes, em 13 de julho de 1990, foi promulgada a Lei n. 8.069, denominada Estatuto da Criança e do Adolescente, revelando o rol de direitos fundamentais imperativos à sua formação integral, segundo Amim (2010, p. 9), e, ainda sob o prisma, preceitua que:

Objetivando regulamentar o novo sistema, foi promulgada a Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990, o Estatuto da Criança e do Adolescente. O termo “estatuto” foi de todo próprio, porque traduz o conjunto de direitos fundamentais indispensáveis à formação completa de crianças e adolescentes, mas a lei não se limita a enunciar regras de direito material. É norma especial com vasto campo de abrangência, elencando normas processuais, instituindo tipos penais, estabelecendo normas de direito administrativo, princípios de interpretação, política legislativa, enfim, todo o instrumental necessário para efetivar a norma constitucional.

Com a implementação dessa gama de direitos e garantias, o Estatuto da Criança e do Adolescente tem como norma basilar que crianças e adolescentes são sujeitos de direitos. Nesse sentido, o artigo 5º do mesmo Estatuto estabelece que nenhuma criança ou adolescente será parte de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, evidenciando a proteção integral, confirmando a magnitude da lei, cujo escopo situa-se na abrangência de todas as crianças e adolescentes, não se limitando àquele em condição irregular, conforme ocorria na revogada doutrina menorista.

No tocante à doutrina da proteção integral, além da prioridade absoluta, têm-se o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. Ainda que não se localize o enunciado de maneira expressa nos dispositivos legais que abordam a proteção à criança e ao adolescente, decorre precisamente da proteção integral, podendo o princípio do melhor interesse ser condito no conjunto de preceitos a serem satisfeitos, a fim de garantir a proteção integral de que trata o Estatuto da Criança e do Adolescente. Nesse aspecto, conclui Silveira (2013, p. 6):

Os direitos fundamentais da criança e do adolescente são todos os direitos assegurados pela Constituição e pelos tratados internacionais a qualquer pessoa, com a ressalva de serem exercidos sobre a forma de prioridade, tendo em vista o princípio da prioridade absoluta e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento, ou seja, seus interesses e direitos se sobrepõem a qualquer outro. Por isso, qualquer interpretação das leis deve ser no sentido de dar absoluta prioridade para as crianças e adolescentes, atendendo ao seu melhor interesse.

O fato de não existir alusão expressa ao princípio do melhor interesse, não significa dizer que o mesmo não deva integrar o ordenamento jurídico brasileiro. Há que se levar em

consideração o § 2º do artigo 5º da Constituição de 1988, que dispõe que “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. Tal dispositivo constitucional enquadra o melhor interesse, uma vez que se trata de princípio abrangido pela Convenção Internacional dos Direitos da Criança em seu artigo 3º.

A respeito do melhor interesse há que se considerar o caso concreto e as peculiaridades a ele inerentes, conforme Amin (2010, p. 28):

Assim, na análise do caso concreto, acima de todas as circunstâncias fáticas e jurídicas, deve pairar o princípio do melhor interesse, como garantidor do respeito aos direitos fundamentais titularizados por crianças e jovens. Ou seja, atenderá o princípio do melhor interesse toda e qualquer decisão que primar pelo resguardo amplo dos direitos fundamentais, sem subjetivismos do intérprete. Melhor interesse não é o que o Julgador entende que é melhor para a criança, mas sim, o que objetivamente atende à sua dignidade como criança, aos seus direitos fundamentais em maior grau possível.

Faz-se imprescindível, portanto, que família, sociedade e Estado, tenham consciência de sua fundamental participação na garantia dos direitos e garantias de crianças e adolescentes, uma vez que tal direito conta com proteção constitucional privilegiada.

Há que se ressaltar que, com alicerce no princípio do melhor interesse, o Estatuto da Criança e do Adolescente normatizou os cadastros de adotantes e adotandos, a fim de resguardar os direitos e garantias dos últimos. A normatização da prévia habilitação dos adotantes objetiva salvaguardar o interesse da criança ou do adolescente a ser adotado, ao tempo em que o Poder Público vislumbra as características psicossociais dos pretendentes à adoção.

### 3.2 O PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE COMO FUNDAMENTO PARA A ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE* E A INOBSERVÂNCIA DA ORDEM DO CADASTRO DE ADOTANTES

Acentuada a ideia da constituição familiar, vale registrar que a afetividade é princípio fundamental, enlaçado no âmbito da proteção constitucional da criança e do adolescente, trazendo a noção de estabilidade das relações socioafetivas e das relações de comunhão de vida, e, portanto, está inserido no Direito de Família.

Com ensejo no que já fora explanado, não há que se confundir a adoção “à brasileira” com a adoção *Intuitu Personae*. A adoção “à brasileira” é compreendida como a



circunstância em que alguém procede ao registro do nascimento de uma criança como se fosse seu genitor biológico, porém, não o é. Por outro lado, a adoção *Intuitu Personae* faz referência à conjectura em que os pais biológicos nomeiam os adotantes e, sem a chancela do Poder Judiciário, entregam o filho para que estes exerçam a guarda de fato. No último caso, não há o registro do nascimento da criança em nome dos adotantes.

Com a convivência, há a concepção de uma relação de afetividade entre a criança e a família substituta escolhida. A fim de conceber o princípio da afetividade, Lôbo *apud* Gama (2010, p. 82-83), afirma que:

A doutrina considera que o princípio da afetividade é aquele que insere no Direito de Família a noção de estabilidade das relações socioafetivas e de comunhão de vida, com primazia de elemento anímico sobre aspectos de ordem patrimonial ou biológica. Como visto, a família resgatou a função que, nos idos do direito romano, se reconhecia na família matrimonial, a saber, a de grupo unido pelo desejo e por laços de afeto, em comunhão plena de vida.

Nesse ínterim, simultaneamente surge tanto o desejo quanto o direito de regularização da situação fática da adoção. A imprecisão versa sobre a possibilidade ou não de os pais afetivos adotarem legalmente essa criança, mesmo que o requisito da habilitação no cadastro de adotantes não seja cumprido, desconsiderando a ordem preconizada no cadastro de adotantes. Tal situação gera a problemática em torno do fato de que os pais biológicos indicam os pais adotivos do filho entregue em adoção. A esse respeito, Bordallo (2010, p. 251-252):

Não vemos nenhum problema nesta possibilidade, eis que são os detentores do poder familiar e possuem todo o direito de zelar pelo bem-estar de seu rebento. Temos que deixar de encarar os pais que optam por entregar seu filho em adoção como pessoas que cometem alguma espécie de crime. A ação destes pais merece compreensão, pois, se verificam que não terão condições de cuidar da criança, ao optarem pela entrega, estão agindo com todo amor e carinho por seu filho, buscando aquilo que entendem melhor para ele. Assim, se escolhem pessoas para assumir a paternidade de seu filho, deve-se respeitar esta escolha.

No entanto, para Almeida (2002, p. 13), em se tratando da adoção *Intuitu Personae*, a entrega do filho pelos genitores aos adotantes pode incentivar o tráfico e a intermediação de crianças, em favorecimento a um comércio repugnante, porém altamente lucrativo, o que é combatido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente em seus artigos 238 e 239, além de sofrer severa repressão no regramento internacional.

Relacionado à conjectura de que a adoção *Intuitu Personae* seria forma de compactuar com o “comércio” de crianças, Bordallo (2010, p. 252) afirma:

Por certo que a troca de uma criança por dinheiro ou algum outro benefício é fato que causa grande repulsa e também somos contrários a ela, mas é certo que nem sempre isto irá ocorrer. Não se deve ter a ideia de má-fé envolvendo todos os atos que são praticados envolvendo a entrega de uma criança, sendo este um preconceito dos profissionais do direito. Existindo alguma suspeita que tal situação possa ter ocorrido, deverá ser investigada no transcorrer do processo de adoção, sendo tomadas as medidas legais cabíveis, caso seja ele comprovado.

Deste modo, a adoção *Intuitu Personae* somente se configura quando da entrega da criança sem contrapartida de qualquer natureza, uma vez que, do contrário, pratica-se o crime de efetivar a entrega de filho mediante paga ou recompensa, conforme prevê o artigo 238 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Argumenta-se ainda, em desfavor à adoção *Intuitu Personae*, que os pais biológicos não possuem qualificação adequada para a indicação da família adotiva, e que, portanto, deve o Estado interferir na referida seleção. Com relação a esse argumento, propõe-se uma analogia com o instituto da tutela. O Código Civil dispõe, em seus artigos 1728, inciso I e 1729, *caput* e parágrafo único, que os filhos menores podem ser postos sob tutela, e que o direito de nomear o tutor, em caso de tutela testamentária ou documental, compete exclusivamente aos pais.

Tal normativa torna clara a tutela como prerrogativa dos pais, sem que haja interposição do Estado em tal indicação. A despeito disso, não há motivo impeditivo plausível para que os pais biológicos escolham a família adotiva do filho entregue em adoção. A linha de raciocínio idealizada quanto à concessão da tutela, em que os pais visam o melhor tutor para seus filhos em caso de morte ou ausência dos mesmos, deveria ser aplicada à legitimação da adoção *Intuitu Personae*. Com relação à doutrina que aceita tal possibilidade, destaca Dias (2013, p. 498):

Basta lembrar que a lei assegura aos pais o direito de nomear tutor ao filho (CC 1.729). E, se há a possibilidade de eleger quem vai ficar com o filho depois da morte, não se justifica negar o direito de escolha a quem dar em adoção. Aliás, não se pode olvidar que o encaminhamento de crianças à adoção requer o consentimento dos genitores (ECA 166).

Com efeito, é incontestável que a pessoa eleita pelos pais para ser o adotante do filho, será submetido a estudo psicológico, avaliação dos assistentes sociais e demais profissionais que compõem o sistema de justiça da infância e juventude, podendo, ao final desse processo, obter ou não, o deferimento da adoção pretendida.

Outra objeção à adoção *Intuitu Personae* baseia-se no desrespeito ao cadastro de adotantes, levando-se em consideração a sua obrigatoriedade estabelecida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

Em menção à observância do cadastro de pretendentes à adoção, Almeida (2002, p. 12) considera ação obrigatória e absoluta, somente podendo ser abrandada em três situações específicas: parentesco, afinidade e afetividade. Fora dessas hipóteses, para o autor, a adoção *Intuitu Personae* há que ser tratada e combatida de forma absolutamente rápida, precisa e rigorosa, impedindo-se a formação dos vínculos.

Notoriamente, a instituição do cadastro de adotantes e adotandos é utilitária, visto que proporciona uma fácil visualização dos requisitos legais exigidos para a adoção, otimizando as funções da equipe interprofissional no intuito de averiguar a existência de compatibilidade entre adotante e adotando. Dias (2013, p. 508), nesse sentido, compreende o cadastro como simples ferramenta organizadora e facilitadora, de secundária importância no processo de adoção:

Ainda que haja a determinação de que sejam elaboradas as listas, deve-se atentar ao direito da criança de ser adotada por quem lhe dedica carinho diferenciado, em vez de priorizar os adultos pelo só fato de estarem incluídos no registro de adoção. Não sendo a pretensão contrária ao interesse da criança, injustificável negar a adoção por ausência de prévia inscrição dos interessados.

A despeito disso, priorizar o atendimento à ordem cronológica do cadastro nem sempre se constitui mais benéfico ao melhor interesse do adotando. Assim, o cadastramento como requisito legal não deve ser instrumento único de determinação sobre qual família é mais indicada para a adoção da criança ou do adolescente.

Uma última objeção aponta que a adoção *Intuitu Personae* não é passível de aceitação pelo fato de que não está expressamente prevista no ordenamento jurídico pátrio.

Cabe salientar que com a inclusão do § 13 no artigo 50 do Estatuto, é perceptível o intuito do legislador no sentido de reduzir os casos em que pessoas não cadastradas venham ter o pedido de adoção deferido, e, desse modo, impedir que a ordem cronológica do cadastro seja desrespeitada. Em caso de renúncia do poder familiar pelos pais, há que se proceder à consulta ao cadastro de pretendentes, levando-se em consideração a ordem cronológica das inscrições.

Sucedendo que tal regramento não extinguirá as situações relacionadas à adoção “à brasileira”, nem tampouco à adoção *Intuitu Personae*, uma vez que as mães biológicas não deixarão de entregar seus filhos a quem consideram mais confiável no sentido de exercer a

paternidade socioafetiva. Na prática nem sempre se leva em consideração os aspectos legais, enfatiza Bordallo (2010, p. 255):

É uma péssima regra, que não deveria contar de nosso ordenamento jurídico. Trata-se, [...], de necessidade de controle excessivo da vida privada e ideia de que todas as pessoas agem de má-fé. Esta regra restringe a liberdade individual, viola o poder familiar, pois tenta impedir que os pais biológicos, ainda detentores do poder familiar, escolham quem lhes pareça deter melhores condições para lhes substituir no exercício da paternidade.

A imprevisão da adoção *Intuitu Personae* pela Lei n.12.010/2009 não nulifica as pressupostos legítimos de reconhecimento do instituto, uma vez que, se por um lado, não há previsão legal para essa modalidade de adoção, por outro, também não há vedação expressa. Nesse escopo, Dias (2013, p. 498), leciona que essa elisão do legislador não tolhe a adoção *Intuitu Personae*:

A Lei de Adoção acaba por admitir tal possibilidade ao permitir que a pessoa ou casal cadastrado para o acolhimento familiar receba crianças mediante guarda (ECA 33 § 2º). E quem detém a guarda legal de criança maior de três anos ou adolescente pode adotar mesmo que não esteja cadastrado à adoção. Basta a presença de laços de afinidade e afetividade e não exista má-fé (ECA 50 § 13 III).

Importa dizer que, do ponto de vista jurídico não existe nenhum impedimento legal com relação aos pais biológicos entregarem seu filho a quem compreendem que possui condições para bem exercer a paternidade afetiva. Assim, reconhece-se o vínculo afetivo estabelecido entre adotantes e adotado como requisito fundamental para o acolhimento da adoção *Intuitu Personae* como exceção ao cadastro, em conformidade com avaliação de Bordallo (2010, p. 254):

Toda a situação deve ser trabalhada com bom senso. Não devemos nos posicionar contra com a alegação de que está sendo violada a regra que obriga o respeito ao cadastro. Não devemos aceitá-la sempre, pois o melhor interesse da criança pode não estar sendo atendido se não houver vínculo de afetividade.

Cada situação específica deverá ser analisada pelo Estado em conformidade com o caso concreto, de modo que o rigor burocrático do cadastro de adotantes não seja empecilho para consideração do critério da afetividade como aspecto fundamental à relação familiar, visto que tal princípio é reconhecido constitucionalmente no Direito de Família.

### 3.3 ANÁLISES JURISPRUDENCIAIS FUNDAMENTADAS NA FORMAÇÃO DO VÍNCULO AFETIVO ENTRE A CRIANÇA E O ADOLESCENTE E SEUS GUARDIÕES DE FATO

Este item do texto monográfico se ocupa de descrever como se deram as análises jurisprudenciais na formação do vínculo afetivo entre adotantes e adotados e onde se situa a adoção *Intuitu Personae*.

A adoção direta ou *Intuitu Personae*, concebida de forma direta pelos pais, que entregam o filho aos cuidados de pessoa específica, com o fito de adoção, refoge à regra de prévia inscrição no cadastro de pretendentes à adoção, fulcrada no sigilo acerca da filiação e na ordem cronológica prevista no Cadastro Único Informatizado de Adoção e Abrigo - CUIDA, instituído através do Provimento 13/2005.

Ainda nesse sentido, em conformidade com voto do Acórdão 20120437541 SC 2012.043754-1, do relator Des. Stanley da Silva Braga (SANTA CATARINA, 2012, *on line*), não se pode, porém, sob o pretexto de coibir a adoção direta, determinar a retirada de uma criança ou adolescente da convivência dos guardiões de fato, sem antes se proceder ao competente estudo psicossocial, quando inexistente notícia de situação de risco e esta já se encontra com o casal desde o seu nascimento, há mais de três anos, tendo se formado entre eles, inegavelmente, vínculo afetivo.

Inicia-se a análise com um precedente do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, que não difere da maior parte da doutrina, no tocante à defesa da relativização da ordem cronológica preconizada no cadastro de adotantes, diante da comprovação do critério afetivo entre adotante e adotando.

Tendo como base o precedente elucidativo do posicionamento do respectivo Tribunal de Justiça a respeito da adoção *Intuitu Personae*, tem-se a Apelação Cível n. 2012. 020680-5 - SC, procedente da Primeira Câmara de Direito Civil, sendo o julgamento presidido pelo Exmo. Sr. Des. Carlos Prudêncio, em 02 de outubro de 2012. No caso foi ajuizada ação de adoção pelos guardiões de fato, e esta, julgada procedente, em primeira instância. Inconformado, o Estado interpôs recurso de apelação, afirmando que a respectiva adoção transgrediu a ordem cronológica do cadastro de pretendentes à adoção, e que, tampouco foi comprovado o fato de que a separação entre os pais e a adotanda viessem causar prejuízos a essa última. Alegou ainda o Ministério Público que a pretensa adoção constava eivada de vícios, a citar, má fé dos recorridos e fraude à legislação. Entretanto, o recurso não foi provido, restando ementado assim:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE*. GRAVIDEZ INDESEJADA, COM INTENÇÃO DE COMETIMENTO DE ABORTO PELA MÃE BIOLÓGICA. **ENTREGA DA CRIANÇA, LOGO APÓS O NASCIMENTO, A COLEGA DE TRABALHO E SEU COMPANHEIRO.** Ausência de indícios de má-fé e/ou compensação financeira. **Não inscrição no cadastro de pretendentes à adoção. Criança com mais de quatro anos de idade e convivência com os adotantes no mesmo período. Vínculos socioafetivos comprovados. Estudo social favorável à adoção. Mitigação da observância rígida ao supracitado cadastro. Preponderância do melhor interesse da criança. Prioridade absoluta.** Sentença que deferiu a adoção mantida. Recurso não provido. (SANTA CATARINA, 2012, *online*) [grifo nosso]

A motivação para a guarda de fato se deu pelo fato de que a mãe biológica da criança, então colega de trabalho da adotante, ao tomar conhecimento de sua gravidez, pretendia proceder a um aborto, visto que foi abandonada pelo pai biológico da criança, bem como, por não possuir condições financeiras para a criação de mais um filho. Ao tomar conhecimento do fato, e, tendo em vista ser estéril, a apelada apresentou como proposta a continuidade da gravidez, comprometendo-se, em comum acordo com seu companheiro, a amparar a criança, como se sua filha fosse. E assim, transcorrido o período gestacional, a criança fora entregue aos apelados, logo que se deu o nascimento, e estes passaram a ser seus guardiões de fato. Destaca-se o voto do relator, Desembargador Carlos Prudêncio (SANTA CATARINA, 2012, *on line*), no sentido de que:

Assim, o que se denota do presente caso é que a conduta da apelada foi fundamental para que a mãe biológica desistisse de cometer aborto, o que, considerando a ausência de indícios de recompensa financeira e/ou má-fé, indica ser digna de elogios o ato da apelada que, conjuntamente com seu companheiro, também apelado, criou a menor L.C. desde seu nascimento, proporcionando à pequenina toda a dedicação, carinho, cuidados e atenção inerentes, via de regra, aos detentores do poder familiar.

Desse modo, restou descaracterizada a presença de má-fé dos recorridos, assinalada pelo Ministério Público, tornando verossímeis as alegações dos apelantes pelo fato de terem buscado regularizar a situação fática, junto ao Poder Judiciário. No decorrer do processo, eis que a criança já contava com mais de quatro anos de idade, denotando a presença de laços de afetividade entre ela e seus guardiões de fato, o que solidificou a decisão proferida, no sentido de manter a sentença, deferindo-lhes a adoção.

Outro caso típico, trata-se da Apelação Cível n. 2012.072112-5, proveniente da Quinta Câmara de Direito Civil, de relatoria do Desembargador Henry Petry Junior, julgada em 29 de novembro de 2012, também julgado pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Foi proposta ação de busca e apreensão pelo Ministério Público, com o intuito de promover o abrigo de uma criança que se encontrava sob a guarda de fato do casal, demandado por um

ano desde tenra idade. O Tribunal manteve a improcedência da sentença original, com base no pressuposto de que a remoção da criança do lar em que encontrava, era de todo inviável, levando-se em consideração a formação do vínculo afetivo, pautado no princípio de que o melhor interesse da criança deve prevalecer sobre a observância do cadastro.

O julgado exalta a seriedade do cadastro de adotantes como ferramenta que objetiva proporcionar o melhor interesse de crianças e adolescentes a espera da adoção. Destarte, a sua observância é fundamental no sentido de se primar pela confiabilidade ante a sociedade, levando à lição de que a norma deve ser respeitada.

Entretanto, sob outro prisma, o cadastro deve levar em consideração o melhor interesse do adotando, não podendo ser o único meio norteador da adoção. Com base nessa informação, aduz o Desembargador Henry Petry Junior (SANTA CATARINA, 2012, *on line*), relator do processo em questão:

Não se pode sustentar, porém, a intransponibilidade desse mecanismo. **A listagem não pode ser erigida a patamar absoluto, inalcançável, sem se considerar as particularidades do caso, porquanto estas podem recomendar solução outra, tendo em vista o melhor interesse da criança/adolescente na espécie.** [grifo nosso]

Reforçando essa tese, não só o Estatuto da Criança e do Adolescente, nas hipóteses de seu artigo 50, § 13, mas, inclusive a formação recíproca de vínculos socioafetivos entre os guardiões de fato e a criança ou o adolescente tem o condão de fornecer subsídios para a ruptura da ordem cadastral, desde que, mais benéfica ao adotando, bem como, caso não haja suspeita de venda ou tráfico de menores (artigos 237 a 239 do Estatuto da Criança e do Adolescente). E ainda sob a égide do relator:

Com o passar do tempo, na linha do que já se disse, **a importância da origem viciada e da lista de cadastros diminui de forma inversamente proporcional ao fortalecimento da relação afetiva. O interesse da criança individualmente considerada passa a sobrepujar o sentido lato desse mesmo interesse, pois as consequências de eventual retirada da família mostram-se mais gravosas que o desrespeito ao cadastro.** (SANTA CATARINA, 2012, p. 38) [grifo nosso]

Assim, a fim de se evitar que o cadastro de adotantes seja logrado, há que se pensar em medidas preventivas no tocante às adoções dirigidas, bem como, repressivas, em situações que demandam urgência, antes que ocorra a formação dos vínculos afetivos, sob pena de tornar a reversão do processo de adoção não pautada no regramento cadastral impossível.

Nesse aspecto, a Desembargadora Substituta Denise Volpato (SANTA CATARINA, 2012, *on line*), afirma que nas situações de adoção *intuitu personae*, uma vez estabelecido o

liame socioafetivo entre adotante e adotado, a atuação do Estado deve se restringir em averiguar a conformação do melhor interesse da criança e do adolescente, justificando-se o desfazimento do núcleo familiar já estável tão somente nos casos de risco comprovado, ou em potencial, ao menor.

Notoriamente a adoção constitui-se como a manifestação do caráter socioafetivo, materializando a relação de afeto e a união entre adotante e adotado, alicerçados na convivência familiar.

A exemplo da manifesta relação afetiva, averiguou-se na Apelação Cível n. 2012.070914-3, proveniente da Primeira Câmara de Direito Civil, de relatoria do Desembargador Saul Steil, julgada em 23 de novembro de 2012 (SANTA CATARINA, 2012, *online*).

No referido julgado, a criança foi acolhida em instituição para crianças e adolescentes, uma vez que a mãe biológica não mantinha uma vida propriamente regrada, já que era usuária de álcool e substâncias entorpecentes. A guarda provisória da criança foi concedida aos avós paternos, ambos em idade avançada, que, sob a alegação de não terem condições financeiras e tampouco físicas, a entregaram ao casal de adotantes. Eis que, na fase de instrução do processo, os avós paternos retrocederam da decisão, manifestando-se contrários ao deferimento do pedido de adoção, já que, neste momento possuíam condições para reassumir a guarda do neto, ficando assim ementado:

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ADOÇÃO C/C GUARDA PROVISÓRIA. [...] INFANTE MAIOR DE 3 ANOS. DESNECESSÁRIA A INSCRIÇÃO NO CADASTRO NACIONAL DE PRETENDENTES À ADOÇÃO - CUIDA. FAMÍLIA ADOTIVA QUE ACOLHEU O MENINO COMO MEMBRO DA FAMÍLIA. OITIVA DO INFANTE EM JUÍZO MANIFESTANDO SUA VONTADE EM FICAR COM OS PAIS ADOTIVOS. Relevância. Necessidade do infante observada tais como amor, educação, ambiente saudável. Boa adaptação ao novo núcleo familiar.** Laudos psicológicos que respaldam a boa convivência familiar, inclusive com melhora no comportamento do infante (agressividade, hiperatividade e déficit de atenção). Resultados positivos na escola e nos relacionamentos. Forte vínculo afetivo com os adotantes inclusive chamando-os de pai e mãe. Exegese do art. 227 da constituição federal. Recurso conhecido e desprovido. (SANTA CATARINA, 2012, *online*) [grifo nosso]

Processada a causa, decidiu-se, então, pela manutenção da criança com os guardiões de fato, com fulcro no reconhecimento da formação do vínculo adotivo pleiteado.

Tendo como base o precedente elucidativo do posicionamento do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, a respeito da adoção *Intuitu Personae*, tem-se a Apelação Cível n. 2012.043754-1- SC, da Comarca de Jaraguá do Sul (Vara da Família, Infância e Juventude),



sendo o julgamento presidido pelo Exmo. Desembargador Substituto Stanley da Silva Braga, em 13 de setembro de 2012. No caso em pauta, conforme restou ementado:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. Pedido julgado procedente. Insurgência recursal do demandante quanto ao indeferimento da busca e apreensão do menor. **Infante que se encontra desde o seu nascimento com os guardiões de fato, isto é, há mais de três anos. Indícios de adoção direta ou intuitu personae. Existência de ação de adoção em trâmite promovida pelos referidos guardiões. Ausência de qualquer notícia de situação de risco ao menor. Inexistência de estudo psicossocial ou outras provas a revelar a incapacidade dos guardiões e o consequente prejuízo à criança.** Necessária instrução da ação de adoção. Vínculo afetivo entre infante e guardiões inegavelmente formado. **Melhor interesse da criança por ora garantido. Cadastro de pretendentes à adoção com caráter não absoluto.** Recurso conhecido e desprovido. (SANTA CATARINA, 2012, *online*) [grifo nosso]

A adoção *Intuitu Personae*, procedida de modo direto pelos pais que entregam o filho à adoção para pessoa específica, desrespeita a regra da prévia inscrição no cadastro de pretendentes à adoção, pautada no sigilo acerca da filiação, bem como, da ordem cronológica prevista no Cadastro Único Informatizado de Adoção e Abrigo - CUIDA, instituído através do Provimento 13/2005.

Porém, diante da análise competente do estudo psicossocial fica clarividente a inexistência de situação de risco para a criança, que já se encontrava com o casal desde o seu nascimento, há mais de três anos, fator materializante dos vínculos de afetividade entre eles. Portanto, tal situação não permite a coibição da adoção direta, tampouco a determinação da retirada da criança da convivência com seus guardiões de fato, decidindo a Sexta Câmara de Direito Civil, por votação unânime, conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

Ocorre que a adoção aos guardiões de fato nem sempre será conferida. Uma vez analisado o caso concreto, pode-se constatar que não houve formação de vínculo afetivo entre a criança e os guardiões, não havendo impedimentos que justifiquem o rompimento dessa relação, bem como a posterior entrega do adotando ao casal cadastrado, em conformidade com a ordem cronológica. A ação deve pautar-se na primazia do melhor interesse da criança e do adolescente e, nunca dos pretendentes à adoção.

Em outro caso, qual seja, o Agravo de Instrumento nº 2007.002.26351, da 2ª Câmara de Direito Cível, da relatoria da Desembargadora Cristina Tereza Gualia, julgado em 21 de novembro de 2007, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro que negou seguimento ao agravo de instrumento, decidiu pela separação entre a criança e sua guardiã de fato, por votação unânime. Segue a ementa:

ADOÇÃO DIRIGIDA OU *INTUITU PERSONAE*. GUARDA PROVISÓRIA DE MENOR. INDEFERIMENTO DO PEDIDO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO DE HABILITAÇÃO PARA ADOÇÃO. TECNICISMO DA LEI. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. Agravado de instrumento. Adoção. Menor que, com dois dias de vida, foi entregue pela mãe biológica aos agravados. Adoção dirigida ou *intuitu personae* que permite à mãe biológica entregar a criança a terceiros, que passam a exercer a guarda de fato. Juízo a quo indefere pedido de guarda provisória determinando a busca e apreensão da criança e a colocação em abrigo ao argumento de que o art. 50 do ECA privilegia o processo de habilitação para adoção. **Tecnicismo da lei que não deve ser empecilho para manter-se a criança com o guardião provisório em lugar de manter a mesma em abrigos públicos estes que despersonalizam as relações humanas e institucionalizam o emocional. Teoria do apego que oriunda da psicologia não pode ser ignorada pelo Judiciário. Comprovação nos autos de que os agravados vêm cuidando da criança com afeto, respeito e extremada atenção material e moral durante meses. Dever da sociedade e do poder público de proteger e amparar o menor, assegurando-lhe o direito à convivência familiar e à dignidade. Inteligência dos arts. 1º III e 227 da CF/88.** Recurso a que se dá provimento para conceder a guarda provisória do menor aos agravados, até a prolatação da sentença. (RIO DE JANEIRO, 2007, *online*) [grifo nosso]

Considerando-se a determinação do artigo 166 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o consentimento dos pais ao entregarem um filho em adoção a quem atribuem confiança, aliado à relação de afetividade são fatores que devem ser relegados a segundo plano por conta de uma visão tecnicista da lei.

Imprescindível se faz priorizar o bem-estar da criança ou adolescente. Por esta razão e, sobretudo, considerando a autorização expressa da mãe biológica, bem como a conclusão do estudo psicossocial realizado, que o convívio da criança com os guardiões de fato propiciou o estreitamento das relações afetivas, levando o Poder Público a rejeitar a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido.

Bordallo (2010, p. 252), ao discorrer sobre a adoção dirigida, ajuíza:

(...) A ação destes pais merece compreensão, pois, se verificam que não terão condições de cuidar da criança, ao optarem pela entrega, estão agindo com todo amor e carinho por seu filho, buscando aquilo que entendem melhor para ele. Assim, se escolhem pessoas para assumir a paternidade de seu filho, deve-se respeitar esta escolha.

Do ponto de vista jurídico, não se encontra nenhum empecilho na legislação no tocante aos pais biológicos entregarem seu filho a pessoa determinada que pensem ter condições de bem exercer a paternidade socioafetiva, estando a jurisprudência a adotar este entendimento, conforme jurisprudência:

APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PEDIDO DE ADOÇÃO CUMULADO COM DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. 1. **A convalidação da adoção *intuitu personae* é exceção admitida em situação de vínculo afetivo pré-existente entre as partes, onde a aplicação da regra estabelecida pelo artigo 50 do ECA implicaria prejuízo ao melhor**

**desenvolvimento da criança, situação que ofenderia o artigo 43 do ECA e com a qual não se pode aceder. 2. Verificando-se que os pais não ostentam condições de proteger a sua filha, exercendo a paternidade de forma responsável, de modo a garantir à criança um desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência, a destituição do poder familiar é medida que se impõe. Recursos desprovidos.** (RIO GRANDE DO SUL, 2009, online) [grifo nosso]

Por certo, a adoção na modalidade *Intuitu Personae* deve ser fundamentada em critérios plausíveis, e como tal, o melhor interesse e o vínculo de afeto entre adotantes e adotando são assim considerados. Tal critério será comprovado pela existência de pareceres psicossociais, a serem apresentados pela equipe da Vara da Infância e da Juventude.

Com relação aos julgados colacionados, a análise proposta permitiu a observância da necessidade e importância da criação do cadastro de pretendentes à adoção. Tal pressuposto pauta-se no fato de que o requisito objetivo tem o condão de garantir a isonomia entre os candidatos, bem como, de racionalizar o processo de adoção, com vistas a evitar fraudes ocasionais em se tratando da entrega de crianças e adolescentes, sem o devido controle do Poder Público.

Entretanto, em se tratando de um requisito objetivo, consequentemente tende à generalização, ignorando certos casos peculiares.

Com base nesses pressupostos, a jurisprudência entende que com a consolidação do vínculo afetivo, a ordem cadastral abdica de seu tecnicismo em favor do caso concreto, levando em consideração o melhor interesse da criança e do adolescente colocados em adoção. Enfim, a rigorosa observância a uma normativa legal não pode ser empecilho, a ponto de se desconhecer as ações voltadas à análise do vínculo afetivo, temática de estudos psicossociais com base em casos concretos, bem como, do prejuízo causado a crianças e adolescentes que venham a sofrer a rompimento das relações afetivas.

## CONCLUSÃO

A proteção legal dispensada a crianças e adolescentes no Brasil é acontecimento histórico consideravelmente recente. Num passado não muito distante, a criança e o adolescente eram matéria de preocupação do Poder Público especificamente quando em desvio comportamental, bem como, em situação de pobreza.

Oprimido pelas consideráveis alterações no sistema legal ocorridas na conjuntura internacional e tendo em vista o enfraquecimento do sistema tutelar em vigor, o país bradava pela implementação de um Estado Democrático de Direito, que se sucedeu a partir da década de 80, ocasião que deu ensejo à Constituição Federal de 1988.

Nesse ínterim, ocorre então, a criação de um novo molde jurídico que materializou a proteção especial à família, uma vez que, além de reconhecer a família matrimonial, trouxe à baila o reconhecimento de outras formações familiares, bem como a igualdade entre cônjuges e entre os filhos, indistintamente se legítimos ou ilegítimos, adotivos ou consanguíneos. Os aspectos patrimoniais e biológicos tiveram seus valores enfraquecidos, cedendo espaço ao afeto, que passou a ter posição de importância jurídica, uma vez que as relações embasadas no respectivo princípio, passaram a contar com amparo constitucional.

Deste modo fundamental se fez a análise da mudança de paradigmas provocada pela constitucionalização do Direito Civil, em especial do Direito de Família, visto que refletiu intrinsecamente na alteração da natureza jurídica da adoção. Deste modo, a pesquisa em pauta teve como normas basilares o Código Civil e o Estatuto da Criança e do Adolescente, objetivando analisar a adoção *Intuitu Personae*.

Ao se perscrutar a afetividade como preceito basilar na formação da família contemporânea, há que se trazer a adoção como exemplo fundamental relacionado à filiação socioafetiva, em que prevalecem as ligações baseadas no afeto, acima de toda e qualquer circunstância.

Deste modo, partindo-se da conjectura de que a adoção revela sublimemente a criação de um elo afetivo que envolve adotando e adotantes, surge a problemática essencial do presente estudo. Assim, com relação ao cadastramento prévio do adotante, tido como exigência legal, examina-se a possibilidade de flexibilização de tal requisito, diante da hipótese de o pretendente à adoção ter recebido a criança propriamente dos pais biológicos, a fim de que se conceda a adoção em seu favor.

Com a criação do cadastro de pretendentes à adoção, fez-se imprescindível respeitá-lo. Deste modo, ao surgir uma criança ou adolescente para adoção, serão convocados os candidatos, respeitando-se a ordem cronológica de inscrição. Assim, caso uma criança abandonada seja encontrada ou até mesmo tenha sido entregue pela própria mãe biológica a outrem, o procedimento legal é encaminhá-la à Vara da Infância e Juventude, para que sejam tomadas as devidas providências, tais como seu encaminhamento a um abrigo, bem como sua inserção no cadastro de adotandos. Aquele que encontrou ou recebeu a criança não tem o condão de adotá-la, visto que, conforme supracitado, a ordem cadastral deve ser respeitada.

Notoriamente, a estrutura da rede nacional de dados entre Estados foi intentada vislumbrando a garantia de que os processos de adoção venham a ter maior eficiência e celeridade. O cadastro tem por escopo, por meio da publicidade dos dados relativos aos pretendentes à adoção, demonstrar a imparcialidade do Poder Público no tocante à ordem cronológica do processo de adoção.

Entretanto, apesar da imposição legal relacionada ao respeito à ordem cronológica do cadastro, ocorre que, em se tratando da fundamental aplicação do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, existe a possibilidade de que a adoção de determinada criança não venha a ser conferida ao cadastrado. Tal situação encontra alicerce no fato de que o postulante à adoção já possui vínculo afetivo com a criança ou o adolescente, dando ensejo à adoção *Intuitu Personae*, que ocorre quando da formação de vínculo afetivo entre criança ou adolescente e postulante. O vínculo afetivo prevalece sobre os aspectos tecnicistas da lei, de modo a minimizar as implicações da medida de colocação da criança ou do adolescente e família substituta.

Nesse contexto, a adoção consagra a filiação socioafetiva, calcada não no fator biológico, mas no fator sociológico, sendo de suma importância a aproximação dos objetivos e alterações trazidas pela Lei n. 12.010/2009, uma vez que a adoção *Intuitu Personae* não se encontra expressamente prevista no atual ordenamento jurídico e que somente pode ocorrer nas proposições previstas no artigo 50, parágrafo 13 da Lei 8.069/1990. Outrossim, não há

rito processual específico para sua análise, cabendo ao operador do Direito avaliar sua validade analisando cada caso em concreto, amparando-se na doutrina e jurisprudência.

Considerando-se o entendimento de grande parte da doutrina e com base em análises jurisprudenciais, perceptível se faz que, ao adotar posicionamento rígido com relação à prévia habilitação, bem como, da inscrição no cadastro de adotantes, ocorre o afastamento dos princípios que norteiam o Direito da Criança e do Adolescente, e, em contrapartida, do melhor interesse e da proteção integral destes.

Há que se ressaltar ainda que a retirada da criança ou do adolescente do convívio de seus guardiões de fato, pela inexistência de um cadastro prévio, pode ser equiparada a ato de violência, visto que, o rompimento da relação afetiva formada em nada condiz com os direitos constitucionais da proteção integral, tampouco do melhor interesse.

Notória e extremamente relevante se faz a observância de que o convívio familiar, inserido nos preceitos constitucionais é de responsabilidade da sociedade, bem como do Estado, devendo ser garantida independente de se tratar de família natural ou substituta, por meio da adoção, ainda que na modalidade *Intuitu Personae*.

Imprescindível se faz esclarecer que o cadastro não há que ser desrespeitado, tendo em vista que sua proposta é merecedora de exaltação, no entanto, cada caso concreto deve ser analisado com especificidade, primando pelo mais benéfico à criança ou adolescente em questão. Ainda sob esse prisma, ressalta-se que a Constituição Federal, em seu artigo 227, § 6º, assegura a crianças e adolescentes, com integral prioridade, o direito a liberdade e convivência familiar e comunitária. Desta forma é patente a prerrogativa do Estado em interferir na entidade familiar, a fim de garantir aplicabilidade do melhor interesse da criança e do adolescente.

Igualmente, em momento específico para análises jurisprudenciais, denotou-se que, não obstante a adoção não tenha sido concedida aos postulantes em todos os casos concretos, o Poder Público sempre considerou a ocorrência ou não da materialização dos liames afetivos. Em se tratando de casos em que foi observada a concretização do vínculo afetivo entre adotando e guardiões de fato, prolatou-se favoravelmente pela manutenção da relação consolidada, por meio da concessão da adoção aos pais afetivos, prevalecendo o melhor interesse da criança ou do adolescente.

Deste modo, com a finalidade de analisar a questão da adoção no ordenamento jurídico brasileiro, elucidou-se sobre a regulação de lei específica relacionada ao referido processo, sem furtar-se de enfatizar que os fundamentos jurídicos, as disposições legais até então vigentes e a teorização doutrinária apontam para possibilidades de adoção *Intuitu*

*Personae*, sob a ótica dos princípios da afetividade, do melhor interesse do menor e da proteção integral.

Assim, faz-se imperioso afastar a ideia de que a entrega de criança por seus pais biológicos sempre será gerada visando uma contrapartida, seja ela financeira ou de qualquer outra espécie. Não obstante, existem muitos casos em que os pais biológicos entregam seu filho a pessoa determinada por depositarem confiança nesta, que a seu ver, possui condições de bem exercer a paternidade socioafetiva, estando a jurisprudência a adotar este entendimento.

Assim, é expressa a responsabilidade do Estado, da família e da sociedade no sentido de garantir à criança e ao adolescente uma convivência familiar equilibrada, visto que ter um lar e uma família é direito assegurado constitucionalmente. Tais pressupostos tornam-se imprescindíveis para a preservação do direito a uma vida digna, considerando-se os princípios da afetividade, da proteção integral e do melhor interesse da criança e do adolescente, direitos fundamentais previstos implicitamente na Constituição Federal de 1988.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Julio Alfredo de. **Adoção *intuitu personae*: uma proposta de agir**. Síntese da Monografia de Especialização em Direito Comunitário: Infância e Juventude, Fundação Escola Superior do Ministério Público. Porto Alegre, 2002. Disponível em: <<http://www.mp.rs.gov.br>>. Acesso em: 05 jun. 2015.

AMIN, Andréa Rodrigues. Doutrina da proteção integral. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

\_\_\_\_\_. Evolução histórica do direito da criança e do adolescente. In: MACIEL, Kátia Regina Lobo Andrade (Coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

\_\_\_\_\_. Princípios orientadores do direito da criança e do adolescente. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

BAPTISTA, Silvio Neves. Guarda e direito de visita. **Revista de Direito de Família**. Porto Alegre: Síntese, IBDFAM, v.2, n.5, abr./jun., 2000. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/24254/guarda-e-direito-de-visita/5>>. Acesso em 05 mai.2015.

BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm)>. Acesso em: 15 jun. 2015.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 04 mai. 2015.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990**. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D99710.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm)>. Acesso em: 05 mai. 2015.



\_\_\_\_\_. **Lei Federal nº 8069, de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/18069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/18069.htm)>. Acesso em: 05 mai.2015.

\_\_\_\_\_. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)>. Acesso em: 04 mai.2015.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 12.010, de 3 de agosto de 2009.** Dispõe sobre adoção; altera as Leis nºs 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/lei/112010.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112010.htm)>. Acesso em: 16 jun. 2015.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 54, de 29 de abril de 2008.** Institui o Cadastro Nacional de Adoção. Disponível em: <[http://www.tjsp.jus.br/Download/Corregedoria/pdf/resolucao\\_cnj\\_54.pdf](http://www.tjsp.jus.br/Download/Corregedoria/pdf/resolucao_cnj_54.pdf)>. Acesso em: 16 jun. 2015.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 175, de 14 de maio de 2013.** Dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/resolu%C3%A7%C3%A3o\\_n\\_175.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/resolu%C3%A7%C3%A3o_n_175.pdf)>. Acesso em: 16 jun. 2015.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **REsp: 1112265 CE 2009/0044601-0.** Relator: Ministro Massami Uyeda, Data de Julgamento: 18/05/2010, T3 - Terceira Turma, Data de Publicação: DJe 02/06/2010. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14337509/recurso-especial-resp-1112265-ce-2009-0044601-0>>. Acesso em: 16. Jun. 2015.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **ADI 4277 DF.** Relator: Min. Ayres Britto, Data de Julgamento: 05/05/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-03 PP-00341. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627236/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4277-df-stf>>. Acesso em: 16 jun. 2015.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 132 RJ.** Relator: Min. Ayres Britto, Data de Julgamento: 05/05/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-01 PP-00001). Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627227/arguicao-de-descumprimento-de-preceito-fundamental-adpf-132-rj-stf>>. Acesso em: 16 jun. 2015.

CAMPOS, N.; GHESTI, I. Reflexões sobre a adoção no DF em referência aos princípios enunciados pelo ECA. **Trabalho apresentado no I Congresso Psicossocial Jurídico do TJDF**, Brasília, DF, abril 2000. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_)>. Acesso em: 12 jun 2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição.** 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

COSTA, L. **Reuniões multifamiliares**: Uma proposta de intervenção em psicologia clínica na comunidade. 1998. Tese de Doutorado não-publicada, Programa de Pós-graduação em Psicologia do Instituto de Psicologia da Universidade de São Paulo. São Paulo, SP. Disponível em: <<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci>>. Acesso em 12 jun 2015.

CUSTÓDIO, André Viana; VERONESE, Josiane Rose Petry. **Crianças esquecidas**: o trabalho infantil doméstico no Brasil, 22. ed., Curitiba: Multidéia, 2009, p. 73.

DIAS, Maria Berenice. A ética do afeto. **Âmbito Jurídico**. Abril de 2005. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=552](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=552)>. Acesso em: 30 abr. 2015.

\_\_\_\_\_. **Manual de direito das famílias**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

FACHIN, Luiz Edson. **Elementos críticos do direito de família**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

\_\_\_\_\_. **Comentários ao novo código civil**: do direito de família; do direito pessoal; das relações de parentesco, v.18. 1. ed. Coordenador Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: direito das famílias. 4. ed. Salvador/BA: Jus Podivm, 2012. v. 6.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**: técnica, decisão e dominação. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FERREIRA, Lobo Andrade (Coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 8.

FERREIRA, Luiz A.M. Aspectos jurídicos da intervenção social e psicológica no processo de adoção. **Juslilia**, São Paulo, 63 (196), 2001. Disponível em: <[www.pjpp.sp.gov.br](http://www.pjpp.sp.gov.br)>. Acesso em: 2 maio 2015.

FERREIRA, Ruy Barbosa Marinho. **Adoção**: Comentários à nova lei de adoção. Lei 12.010 de 03 de agosto de 2009. Leme/SP: EDIJUR, 2009.

FREIRE, Fernando. **Abandono e adoção**: contribuições para uma cultura de adoção III. Curitiba: Terra dos Homens: Vicentina, 2001.

FURASTÉ, Pedro Augusto. **Normas técnicas para o trabalho científico**: elaboração e formatação. Explicitação das Normas da ABNT. 15. ed. Porto Alegre: Dáctilo Plus, 2009.

FURLANETTO, Carolina Dietrich. **Adoção**: aspectos jurídicos e sociais e a viabilidade jurídica para os homossexuais. Disponível em:<[http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2006\\_2/carolina.pdf](http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2006_2/carolina.pdf)>. Acesso em: 20 jun.2015.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**, Volume VI: Direito de família – As famílias em perspectiva constitucional. São Paulo: Saraiva, 2011.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Princípios constitucionais de direito de família:** guarda compartilhada à luz da Lei 11.698/08. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro.** Direito de família. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 6.

GONÇALVES, Hebe Signorini; BRANDÃO, Eduardo Ponte (org.). **Psicologia jurídica no Brasil.** 3. ed. Rio de Janeiro: Nau, 2011.

GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção:** doutrina e prática (com comentários à Nova Lei da Adoção – Lei 12.010/09) 2. ed. Curitiba: Juruá, 2014.

MACHADO, Gabriela Soares Linhares. Princípios no Direito de Família e relação paterno-filial. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, n. 3483, 13 jan. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/23437>>. Acesso em: 8 jun. 2015.

MALDONADO, M. T. **Os caminhos do coração.** São Paulo: Saraiva, 1975.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de direito administrativo.** 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

MOTTA, Maria Antonieta Pisano. Adoção – Algumas contribuições psicanalíticas. In: **Direito de Família e Ciências Humanas.** São Paulo: Jurídica Brasileira, 2000. (Cadernos de Estudos: n.º 01).

\_\_\_\_\_. **Mães abandonadas:** a entrega de um filho em adoção. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2008

NADER, Paulo. **Curso de direito civil.** Direito de Família. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. 5. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6668>. Acesso em: 30 de abril de 2015.

OLIVEIRA, Hélio Ferraz. **Adoção:** aspectos jurídicos, práticos e efetivos. 1. ed. Leme/SP: Mundo Jurídico, 2014.

PEREIRA, T. da S. O melhor interesse da criança. In: PEREIRA, T. da S. (coord.). **O melhor interesse da criança:** um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

PRODANOV, Cleber Cristiano; FREITAS, Hernani Cesar de. **Metodologia do trabalho científico [recurso eletrônico]:** métodos e técnicas da pesquisa e do trabalho acadêmico. 2. ed. – Novo Hamburgo: Feevale, 2013.

REALE, Miguel. Função social da família no Código Civil. **O Estado de São Paulo**, São Paulo – SP, 11/10/2003. Disponível em: <<http://www.academia.org.br/abl/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=2397&sid=406>>. Acesso em: 23 maio 2015.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2007.002.26351. Relator: Desembargadora Cristina Tereza Gualia. Rio de Janeiro, 21 de novembro de 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, 05 jul. 2011. Disponível em: <[www.jusbrasil.com.br/diarios/92027261/djma](http://www.jusbrasil.com.br/diarios/92027261/djma)>. Acesso em: 15 jun. 2015.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Ap. Cível nº 70028279958**. 7ª Câmara Cível, Rel. Des. Ricardo Raupp Ruschel, Julg.: 22/07/2009. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/>> Acesso em: 16 jun. 2015.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito civil**. Direito de Família. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. v. 6. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6668>>. Acesso em: 30 de abril de 2015.

SANTA CATARINA. Poder Judiciário. **Provimento 13/2005, de 20 de outubro de 2005**. Dispõe acerca do cadastro único informatizado de pretendentes à adoção, de entidades de abrigo e de crianças e adolescentes abrigados ou em condições de colocação em família substituta. Disponível em: <<http://extrajudicial.tjsc.jus.br/provimentosecirculares/provimentos/2005/013.htm>> Acesso em: 16 jun. 2015.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2012.006190-2. A. M. T. e Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Relator: Desembargador Luiz Carlos Freyesleben. Florianópolis, 12 abr. 2012. **Diário de Justiça Eletrônico**, 25 abr. 2012. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/35372471/djsc-16-03-2012-pg-188>>. Acesso em 14 jun. 2015.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2012.043754-1. Ministério Público do Estado de Santa Catarina e F. N. e J. H. Relator: Desembargador Substituto Stanley da Silva Braga. Florianópolis, 13 set. 2012. **Diário de Justiça Eletrônico**, 29 set. 2012. Disponível em: <[tjsc.jusbrasil.com.br/.../apelacao-civel-ac...sc.../inteiro-teor-2381650](http://tjsc.jusbrasil.com.br/.../apelacao-civel-ac...sc.../inteiro-teor-2381650)>. Acesso em 15 jun. 2015.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2012.070914-3. A. B. e outro J. dos P. L. e outro. Relator: Desembargador Saul Steil. Florianópolis, 20 nov. 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**, 05 dez 2013. Disponível em: <[www.jusbrasil.com.br/diarios/42068375/djsc-06-11-2012-pg-137](http://www.jusbrasil.com.br/diarios/42068375/djsc-06-11-2012-pg-137)>. Acesso em: 15 jun. 2015.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2012.072112-5. Ministério Público do Estado de Santa Catarina e P. R. da S. e outros. Relator: Desembargador Henry Petry Junior. Florianópolis, 29 nov. 2012. **Diário de Justiça Eletrônico**, 09 jan. 2013. Disponível em: <[www.tjsc.jus.br/institucional/diario/a2012/20120149400.PDF](http://www.tjsc.jus.br/institucional/diario/a2012/20120149400.PDF)>. Acesso em 14 jun. 2015.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento nº 54.298-0/9-00**, da Comarca de Registro. Alvaro Lazzarini. Presidente e Relator. Disponível em: <<https://www.dje.tjsp.jus.br/>>. Acesso em: 16 jun. 2015.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível 27510-0/5**, E. Especial, J. 5.10.95, Rel. Des. Yussef Cahali. Disponível em: <<https://www.dje.tjsp.jus.br/>>. Acesso em: 16 jun. 2015.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n. 79.258-0**. Araraquara, Câmara Especial, Relator Fábio Quadros, 04.06.01, V.U. Disponível em: <<https://www.dje.tjsp.jus.br/>>. Acesso em: 16 jun. 2015.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Provimento n.05/2005, de 03 de março de 2005**. Dispõe sobre a uniformização dos procedimentos relativos à inscrição, habilitação, cadastramento e atualização de dados dos pretendentes à adoção residentes no Estado de São Paulo Disponível

em: <[http://www.tjsp.jus.br/Download/Corregedoria/pdf/provimento\\_05.pdf](http://www.tjsp.jus.br/Download/Corregedoria/pdf/provimento_05.pdf)> Acesso em: 16 jun. 2015.

SILVEIRA, Paula Galbiatti. Doutrina da proteção integral e a violação dos direitos das crianças e adolescentes por meio de maus tratos. **IBDFAM**, 17 nov. 2011. Disponível em: <[http://www.ibdfam.org.br/\\_img/artigos/A%20doutrina%2017\\_11\\_2011.pdf](http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/A%20doutrina%2017_11_2011.pdf)>. Acesso em: 08 jun 2015.

TARTUCE, Flávio. Novos princípios do direito de família brasileiro. **Seminário virtual Temas atuais do Direito de Família do site Âmbito Jurídico**, 9 e 11 de maio de 2006. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=308>>. Acesso em: 25 maio. 2015.

TRINDADE, Jorge. **Manual de psicologia jurídica para operadores do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

UNICEF BRASIL. **Convenção sobre os Direitos da Criança**. Disponível em: [www.unicef.org.br](http://www.unicef.org.br)> Acesso em: 22 maio 2015.

VILELA, João Batista. A desbiologização da paternidade. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, Belo Horizonte, nº 21, 1979. Disponível em: <[www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/viewFile/162/149](http://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/viewFile/162/149)>. Acesso em: 02 jun 2015.

WEBER, Lidia Natalia Dobrianskyj. **Aspectos psicológicos da adoção**. 2. ed. Curitiba: Juruá: 2011.